Die Bedeutung der Inventarerrichtung für die Schuldenhaftung des Erben.

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

vorgelegt von

Heinrich Fechner

aus Zabrze O.-S.,

Referendar bei der Königl. Staatsanwaltschaft in Breslau.

Approbiert am 18. I. 1906.

Breslau

Buchdruckerei F. W. Jungfer

1906.

140

Referent: Univ.-Professor Dr. Binder.

Meinen Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542702_0107

Inhaltsverzeichnis.

	Seite
Einleitung	1—2
A. Geschichtliche Entwicklung der erbrechtlichen Inventarerrichtung	3—49
I. Römisches Recht	3—19
II. Gemeines Recht	19—30
III. Deutsches Partikularrecht	30—40
IV. Ausländisches Recht	40—45
V. Gesetzgeberische Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuche	45—49
B. Die Inventarerrichtung im geltenden Recht	50—70
I. Bedeutung und Wirkung der Inventarerrichtung	50—54
II. Voraussetzungen und Verfahren der Inventarerrichtung	55—60
III. Beweiskraft und Mängel des Inventars	61—64
IV. Besondere Fälle der Inventarerrichtung	64—70

Literaturverzeichnis.

I. Lehrbücher.

Arndts von Arnesberg, Lehrbuch der Pandekten. 1889.
Brinz, Lehrbuch der Pandekten. 1886.
Dernburg, Pandekten. 1901.
Hellfeld, Jurisprudentia forensis secundum Pandectarum ordinem. Jena CIↃIↃCCLXVI.
Koeppen, Lehrbuch des heutigen Römischen Erbrechts. 1895.
Konopak, Institutionen des Römischen Rechts. 1807.
Mackeldey, Lehrbuch des Römischen Rechts. 14. Auflage.
Puchta, Institutionen. 1893.
Rittershusius, Jus Justinianum. Argentorati. 1629.
Schweppe, Römisches Privatrecht. 1833.
Schweppe, Das System des Konkurses der Gläubiger. 1812.
Seuffert, Praktisches Pandektenrecht. B. 3. 1872
Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht. B. 3. 1851.
Vangerow, Lehrbuch der Pandekten. 1876.
Weber, Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld. 1820.
v. Wening-Ingenheim, Lehrbuch des gemeinen Zivilrechts. 1825.
Westphal, Von Vorlegung und Eröffnung der Testamente. 1790.
Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts. 1879.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 1901.
Baumeister, Das Privatrecht der Freien und Hansastadt Hamburg. 1856.
Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts. 1885.
Bluntschli, Deutsches Privatrecht. 1864.
Brückner, Die Landesgesetze des Herzogtums Gotha. 1867.
Bühler, Bündnerisches Erbrecht. 1882.
Curtius, Handbuch des Königlich Sächsischen Zivilrechts. T. II. Abt. II. 1837.
Mühlenbruch, Lehrbuch des Pandektenrechts. 1844.
Danz, Handbuch des heutigen Deutschen Privatrechts. 1801.
Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts. 1897.
Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. 1835.
Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht. 1896.
Gruchot, Preußisches Erbrecht. 1866.
Heimbach, Lehrbuch des partikulären Privatrechts. 1848.
Kümpel, Meininger Recht. 1828.
Mittermaier, Grundsätze des gemeinen Deutschen Privatrechts. 1843.
Pauli, Das Erbrecht der Blutsfreunde und die Testamente nach Lübischem Rechte.
v. Roth, Bayrisches Zivilrecht. 1898.
Schrader, Lehrbuch der Schleswig-Holsteinischen Landesrechte. 1801.
Siegel, Das Deutsche Erbrecht. 1853.
Stein u. Kübel, Handbuch des Württembergischen Erbrechts. 1881.
Stobbe, Handbuch des Deutschen Privatrechts. 1885.
v. Sydow, Darstellung des Erbrechts nach den Grundsätzen des Sachsenspiegels. 1828.
Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte. 3. Auflage.

Wanjeck, Preußisches und Deutsches Zivilrecht. 1897.
Huber, System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechts. 1. B. 1886. 2. B. 1888.
Randa, Erwerb der Erbschaft nach Österreichischem Recht.
Unger, System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. 1876.
Unger, Österreichisches Erbrecht. 1864.
Zachariae v. Lingenthal, Handbuch des Französischen Zivilrechts, bearbeitet von Crome. B. 4. 1895.
Bendix, Das Deutsche bürgerliche Recht. 1904.
Cosack, Lehrbuch des Deutschen bürgerlichen Rechts. 1901.
Dernburg, Deutsches Erbrecht 1905.
Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. B. 3. 1900.
Matthiaß, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 1900.
Boehm, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1896.
Binder, Die Rechtsstellung des Erben nach dem Deutschen bürgerlichen Gesetzbuch. I. T. 1901. II. T 1903. III. T. 1905.
Borcherdt, Das Erbrecht und die Nachlaßbehandlung. 1901.
Märker, Die Nachlaßbehandlung. 17. Auflage.
Meyer, Paul, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Lieferung 1—4. 1904.
Posener, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1900.
Weißler, Das Deutsche Nachlaßverfahren. 1900.
Strohal, Das Deutsche Erbrecht auf Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1903/4.

II. Kommentare und Rechtslexika.

Accursius, Commentarius codicis divi Justiniani. Antwerpae 1575.
Cuiacius, Jakob, Opera. Mutinae CIↃIↃCCLXXVII.
Donellus, Hugo, Commentarii de jure civili. Hsg. v. König. B. 4. Norimbergae. 1822.
Paulus Castrensis, Consiliorum sive responsorum vol. Venedig. 1571.
Carpzov. Bened., Jurisprudentia forensis Romano-Saxoniae. Frankfurt a. M. 1644.
Brunnemann, Joh., Commentarius in decem libros Codicis. Ed. IV. **Leyser,** Meditationes ad Pandectas. Lipsiae CIↃIↃCCXXVII.
Stryk, Samuel, Specimen usus moderni Pandectarum. Halle, Magdeburg 2 A MDCCXIII.
Voet, Commentarius ad Pandectas. Coloniae Allobrogum. 1757.
Ludolf, Collectio quorundam Statutorum. Wetzlar. 1734.
Wernher, M. G., Commentationes in Pandectas. Frankfurt. 1779.
Höpfner, Theor.-prakt. Kommentar über die Heineccischen Institutionen. Frankfurt am Mayn. 1783.
Gries, Kommentar zum Hamburger Stadtrecht von 1603. Hamburg. 1837.
Koch, Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten. 1884.
Rehbein u. Reincke, Allgemeines Landrecht. 1889.
Bluntschli, Das Züricher Erbrecht 1856.
Stubenrauch, Komm. zum Oesterreichischen allgemeinen Gesetzbuche 1884
Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 6. Auflage.
Frommhold, Erbrecht im Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Hsg. v. Biermann pp. 1899.
Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch Handkomm. 1900.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch erl. v. Planck pp. 1902.
Scherer, Die Gesetzgebung des Deutschen Reichs. B X. Erbrecht. 1900.
v. Staudinger-Herzfelder, Komm. zum Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. 1901.
Weiske, Rechtslexikon für Juristen aller teutschen Staaten. 1839.
Wilke, Das Erbrecht. 1900.

III. Monographien.

Andreas Tiraquellus, Tractatus Le mort saisit le vif. Parisiis. 1554.
Monticulus de inventario. Frankfurt. 1573.
Tractatus illustris consultorum de ultimis voluntatibus. Venet. 1583.
Faber, Anton, de erroribus Pragmaticorum et juris interpretum. Lugduni, 1598.
Lauterbach, de inventario ereditatis in vol. I disput. Tubingens. quarta decima. 1657.
Huber, Ulrich, praelectionum juris civilis tomi tres. Leipzig. 1707.
Struben, Rechtliche Bedenken 5 T. Hannover. 1786.
Bülow u. Hagemanns Praktische Erörterungen. Hannover. 1801.
Berg, Juristische Beobachtungen und Rechtsfälle Hannover. 1804.
Arndts v. Arnesberg, Gesammelte Zivilistische Schriften. 1873.
Gierke, Der Entwurf eines Bürgerl Gesetzbuchs f. d. Deutsche Reich. 1889
Lewis, Die Succession des Erben in die Obligationen des Erblassers nach Deutschem Rechte. 1864.
Jäger, Erbenhaftung und Nachlaßkonkurs. 1898.
Hachenburg, Das Bürgerl. Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Vorträge geh. v. 1896—97, 1898.
Münchmeyer, Haftung des Erben und Miterben für die Nachlaßverbindlichkeiten nach dem BGB. 1899.
Casso, L., Die Haftung des Benefizialerben. Diss. Berlin, 1889.
Brunecк, Betrachtung des Rechtsinstituts des beneficium inventarii. Erlanger Diss. Würzburg. 1890.
Bechmann, Die Haftung der Benefizialerben für die Schulden der Erbschaft. Diss. von Erlangen. 1895.
Claussen, Die Haftung des Benefizialerben für die Nachlaßverbindlichkeiten nach dem Bürgerl. Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Erlanger Diss. Altona, 1896.
Kuhlmey, Die Haftung des Erben. Diss Hannover. 1897.
Kollenscher. Das beneficium inventarii. Würzburger Diss. 1898.
Bützky, Die Bedeutung der Inventarerrichtung im Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Greifswalder Diss. 1901.
Beutler, Die Rechtsstellung des Benifizialerben den Nachlaßgläubigern gegenüber. Diss. Rostock 1902.
Burhenne, Die privatrechtliche Inventarisierungspflicht im BGB. für das Deutsche Reich. Diss. Rostock. 1903.
Koch, Nachlaß und Nachlaßverbindlichkeiten. Rostocker Diss. Güstrow. 1903.
Buch, Die Haftung des Erbschaftsbesitzers. Diss. Breslau. 1904.

IV. Zeitschriften.

Archiv für bürgerliches Recht v. Kohler u. Ring. B. 3 (Bähr).
Archiv für zivilistische Praxis. B. 5 (Hasse), B. 8 (Marezol), B. 12 (Fritz), B. 22 (Vangerow), B. 24 (Emminghaus), B. 58 (Binding), B. 75 (Baron), B. 86 (Wendt), B. 91 (Knitschky), B. 94 (Borcherdt).
Archiv für praktische Rechtswissenschaft. Hsg. v. Schäffer. B. 5 (Schäffer).
Blätter für Rechtsanwendung. B. 64. Scheler S. 185 ff. Schöller S. 387 ff.
Deutsche Notariatszeitung. 28. Jahrg. (Osenstätter.)
Deutsche Juristenzeitung. 4. Jahrg. (Goldenring, Planck). 5. Jahrg. (Pflaum.)
v. Glück, Ausführliche Erläuterungen der Pandekten, fortgesetzt von **Mühlenbruch.** B. 41.
Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Preußischen Rechts. 1. Jahrg.
Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, begr. v. Gruchot, hsg. v. Rassow, Küntzel, Eccius. B. 41 (Küntzel), B. 42 (Boehm), B. 43 (Eccius, Goldmann).

Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart B. 8 (Hofmann).
Jahrbücher des gemeinen Deutschen Rechts, v. Bekker pp. B. 5 (Stobbe).
Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des Bürgerlichen Rechts. B. 42 (Hagen).
Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Wissenschaft. Hsg. v. Bekker u. Pözl. B. 9 (Pernice), B. 30 (Bähr), B. 39 (Hellmann).
Linde, Zeitschrift für Zivilrecht und Prozeß. B. (6, 10 v. Buchholtz).
Das Recht. 8. Jahrg. (Hermann Meyer).
Sächsisches Archiv. B. 5 (Bingner), B. 6 (Bingner), B. 9 (Rüger).
Zeitschrift für Zivilprozeß. B. 22 (Seuffert).
Zeitschrift für freiwillige Gerichtsbarkeit. 41. Jahrg. Burth S. 11—18, 65—73. Pfeiffer S. 193 ff., 331 ff.

V. Sammlungen von Gerichtsentscheidungen und Gesetzesmaterialien.

Mevius, decisiones summi tribunalis (Regii, quod est Vismari). 1699.
Fratrum Becmannorum, consilia et decisiones. Göttingen. 1784
Strippelmann, Neue Sammlung bemerkenswerter Entscheidungen des Ober-Oberappellationsgerichts zu Cassel. 1842.
Buchka und **Budde,** Entscheidungen des Großherzogl. Mecklenburg. Ober-Appellationsgerichts zu Rostock. 1857.
J. A. Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in deutschen Staaten. B. 3, 5, 6, 8, 9, 23, 25, 38.
Striethorst, Archiv für Rechtsfälle, die zur Entscheidung des Königlichen Ober-Tribunals gelangt sind. B. 57.
Unger-Glaser, Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofs von Österreich.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. B 1, 5, 8.
Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. 1. Lesung. Amtliche Ausgabe. Berlin 1888.
Entwurf 2. Lesung. Nach den Beschlüssen der Redaktionskommission. Berlin 1895.
Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. B. 5: Erbrecht. Amtl. Ausgabe. Berlin 1896.
Denkschrift zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1896.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, von Achilles, Gebhard, Spahn. Berlin 1899.

Einleitung.

Zu den schwierigsten gesetzgeberischen Problemen gehört die Frage der Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten; zu den schwierigsten, weil hier ein möglichst gerechter Ausgleich gezogen werden soll zwischen den einander direkt widerstrebenden Interessen des Erben, der sich gegenüber der Gefahr, für die Schulden einer insolventen Erbschaftsmasse voll einstehen zu müssen, geschützt sehen will, und denen der Nachlaßgläubiger, die die Befriedigung für ihre Forderungen gegen den Erblasser bei dem Erben zu suchen gezwungen sind.

In den Gesetzgebungen der früheren Zeiten wie der Jetztzeit finden sich daher die verschiedensten Gestaltungen dieses Rechtsverhältnisses, von der völlig unbeschränkten Haftung für sämtliche Erbschaftsschulden bis zu der Rechtsform, bei der die Erbschaftsschulden mit dem Tode des Erblassers untergehen. Die letztere Gestaltung entstammt dem deutschen Rechte, während die erstere die im römischen Recht prinzipiell herrschende ist.

Das römische Recht hatte schon früh Veranlassung, zu der Gefahr, in die ein Erbe durch Annahme einer überschuldeten Erbschaft geriet, Stellung zu nehmen. Galt doch im römischen Recht von altersher die Vorschrift, daß der Erbe für die Nachlaßschulden in demselben Maße wie für die eigenen einstehen müsse, eine Vorschrift, die schon das Zwölftafelgesetz aufgestellt haben soll,[1]) die die klassische Wissenschaft bestätigt,[2]) und die schließlich auch noch das Kaiserrecht in vollem Umfange aufrecht erhält.[3])

Das einzige Abwehrmittel gegenüber dieser gefährlichen Haftung war in ältester Zeit die Ausschlagung der Erbschaft. Hier handelte es sich aber nicht um die Begrenzung der Haftung, sondern um die Ablehnung jeden Erwerbs und damit jeder Haftung. In derselben Richtung bewegen sich die Hilfsmittel des klassischen Rechts, die Deliberation, das beneficium abstinendi der sui heredes und die in integrum restitutio, welch letztere der Prätor dem Minderjährigen gab, der eine überschuldete Erbschaft angetreten hatte.[4]) Aus dem

[1]) So Pernice im M. A. Labeo, B. I S. 330; anderer Meinung ist Hofmann bei Grünhut B. 8 S. 555 ff. [2]) Gajus Institt. III, 84. [3]) l. 8 pr. D. de a. vel o. her. 29, 2; l. 3 pr. D. de bon. poss. 37,1; l. 119 D. de verb. sign. 50,16; l. 10 C. de jur. delib. 6,30; l. 22 §§ 12, 14 eodem. [4]) § 5 J. de her. qual. 2,19; l. 7 § 5 D. de minor. 4,4; l. 1,2 C. si min. ab her. se abst. 2,39.

Rechte der Kaiserzeit sind hier zunächst keine entwickelten Rechtsinstitute, sondern nur vereinzelte Fälle der Abhilfe zu erwähnen. Durch ein beneficium speciale, dessen Anwendung auf andere Fälle sehr zweifelhaft erscheint, schützte Hadrian auch einen Großjährigen gegen eine überschuldete Erbschaft.[1])

All die bisher genannten Mittel zur Beseitigung der dem Erben bei Annahme einer insolventen Erbschaft drohenden Gefahren treffen jedoch weder das wahre Interesse des Erben, der sich manchmal durch die völlig unbegründete Befürchtung, eine überschuldete Erbschaft anzutreten, zur Ausschlagung einer solventen Erbschaft verleiten läßt, noch befriedigen sie das Interesse der Gläubiger, die sich bei Ausschlagung der Erbschaft durch den Erben der größten Unsicherheit und Verzögerung in der Verfolgung ihrer Rechte ausgesetzt sehen. Es wurde daher sehr oft zu dem Mittel der Vereinbarung zwischen den Erbschaftsgläubigern und dem Erben gegriffen, wobei der zur Erbschaft Berufene sich zur Antretung der Erbschaft verpflichtete gegen das Versprechen voller Schadloshaltung, wenn und soweit die Schulden das Aktivvermögen übersteigen sollten.[2])

Den hierin ausgeprägten Gedanken der Beschränkung der Schuldenhaftuug auf den Nachlaß hat der Kaiser Gordan in einer uns nicht erhaltenen constitutio weiter verarbeitet, in der er bestimmte, daß Soldaten nach Antretung einer Erbschaft für die Schulden des Erblassers nicht über die Höhe des Nachlasses hinaus einzutreten brauchten.[3])

Erst Justinian aber ist es geglückt, dem Problem der Erbenhaftung eine einigermaßen befriedigende Lösung zu geben und in seiner lex 22 de jure deliberandi 6,30 codicis vom Jahre 531 und in der diese lex ergänzenden Novelle 1 de heredibus et Falcidia cap. 2 vom Jahre 535 zugleich den Grundstein für die mittelalterliche und moderne Gesetzgebung eines großen Teiles von Europa zu legen durch Schaffung des »beneficium inventarii«, der Rechtswohltat der

„erbrechtlichen Inventarerrichtung".

[1]) § 6 J. de her. qual. et diff. 2,19. [2]) l. 7 § 17 D. de pactis 2,14, l. 32 D. mand. vel contra 17,1; l. 58 D. eodem; l. 4 pr. D. de doli mali et metus exc. 44,4. [3]) § 6 J. de her. qual. et diff. 2,19; l. 22 pr., l. 22 § 16 C. de jure deliberandi 6,30.

A. Geschichtliche Entwicklung der erbrechtlichen Inventarerrichtung.

I. Römisches Recht.

Kurz vorweg genommen, ist der Inhalt des beneficium inventarii folgender: Der Erbe soll den Nachlaßgläubigern nicht über den Bestand des Nachlasses hinaus haften, wenn er den Gläubigern dafür Sicherheit bietet, daß alles in der Erbschaft Vorgefundene zu ihrer Befriedigung verwendet werden wird.

Der Grund für die Einführung dieser Rechtswohltat lag in der Erwägung Justinians, daß die Deliberation die Befriedigung der Erbschaftsgläubiger verzögert, ohne dem Erben eine Garantie dafür zu bieten, daß er durch Annahme der Erbschaft nicht trotzdem zu Schaden kommt, und daß auch die auf schnelle und völlige Befriedigung ihrer Forderungen gerichteten Interessen der Erbschaftsgläubiger am besten befriedigt werden durch den sofortigen Antritt der in ihrem Bestande genau fixierten Erbschaft, die Justinian mit Recht als das einzige Haftungsobjekt der Gläubiger ansieht. Wenn Justinian die Deliberation trotz Einführung der Rechtswohltat nicht abgeschafft hat, so hat er jenes „vetus gravamen", wie er es nannte,[1] doch jedenfalls für eine unnütze Maßregel angesehen und nur erhalten, um nicht als contemtor antiquitatis[2] zu gelten.

Was die Bewertung des beneficium inventarii durch Justinian selbst betrifft, so nennt er es sachlich wohl zutreffend ein beneficium,[3] irrt aber jedenfalls, wenn er es auch der Form nach überaus hoch veranschlagt und gar als trames rudis[4] bezeichnet. Gegenüber der Fülle von Unklarheiten, die das neue Gesetz enthält, und bei der großen Zahl der infolgedessen entstandenen Streitfragen tadeln die gemeinrechtlichen Juristen wohl nicht mit Unrecht die prunkhafte und redselige Sprechweise[5] des Gesetzgebers, die die Gedanken nur sehr unvollkommen zum Ausdruck

[1] l. 22 § 14 C. 6,30. [2] § 13 l. c. [3] l. 22 § 12 l. c. [4] §§ 14, 15. l. c. [5] Arndts Civilistische Schr. B. II S. 232.

bringt und mitunter[1]) durch bloße Nebenvorstellungen unkenntlich macht und erstickt.

In der Absicht, die Anwendung des beneficiums möglichst zu fördern, hat Justinian die Erlangung der Rechtswohltat sehr leicht gemacht und an nur wenige Voraussetzungen geknüpft.

Ausgeschlossen von der Wohltat war der Erbe, der eine Deliberationsfrist erbeten hatte.[2]) Hierin zeigt sich Justinians Abneigung gegen die Deliberation, die er den Erben recht verleiden will. Der Erbe kann nur zwischen dem tempus deliberandi und dem beneficium inventarii wählen; das eine schließt das andere aus.

Der Erbe mußte die Errichtung innerhalb einer gesetzlichen Frist von 30 Tagen seit Kenntnis der Delation oder, wenn er ein suus heres ist, seit Acquisition der Erbschaft beginnen und in weiteren 60 Tagen oder, falls er von dem Orte, wo sich der größte Teil der Erbschaft befindet, abwesend ist, innerhalb einer vom Tode des Erblassers an laufenden Frist von einem Jahre zu Ende führen.[3])

Das Inventar war ein Verzeichnis aller Gegenstände, die sich im Nachlasse des Erblassers vorfanden,[4]) der körperlichen wie der unkörperlichen, also auch der Forderungen,[5]) nach richtiger, wenn auch bestrittener[6]) Ansicht, jedoch nicht der Nachlaßverbindlichkeiten. Zu verzeichnen war ferner, wenn auch nicht unbedingt der Wert der einzelnen Nachlaßgegenstände,[7]) wohl aber ihre Totalsumme.

Der Erbe konnte das Inventar selbst anfertigen oder durch einen Stellvertreter[8]) herstellen lassen.

Notwendig war ferner die Zuziehung von tabularii, worunter die zur Ausfertigung von Urkunden und Beglaubigung rechtlicher Handlungen gebrauchten Personen,[9]) also Notare im heutigen Sinne, gemeint sind. Streitig war hier gegenüber dem Wortlaut der constitutio, die von dem Erfordernis der praesentia tabulariorum spricht, ob ein oder zwei Notare zuzuziehen waren[10]), man wird jedoch mit der überwiegenden Mehrheit der Schriftsteller[11]) annehmen müssen, daß auch nach der Absicht Justinians die Zuziehung eines Notars genügte. Wenn das Gesetz von der Zuziehung von Notaren spricht, so ist dies entweder ein ungenauer Ausdruck des Gesetzgebers, der hier eine Mehrheit von Fällen ins Auge faßt, oder die Mehrzahl ist in dem Sinne der Zuziehung der erforderlichen Zahl von Notaren gemeint, und zwar letzteres unter Berücksichtigung des auch in dem Gesetz geregelten Falles,

[1]) Mühlenbruch bei Glück B. 41 S. 299; Hofmann bei Grünhut B. 8 S. 555 ff. [2]) l. 22 § 14 l. c. [3]) §§ 2, 3 l. c. [4]) § 2 l. c. [5]) Mühlenbruch bei Glück B. 41 S. 357. [6]) v. Buchholtz in Lindes Zeitschr. B. 10 S. 394. [7]) Mühlenbruch l. c. S. 360. [8]) § 3 l. c. [9]) Mühlenbruch S. 359. [10]) Mühlenbruch S. 359. [11]) Lauterbach de inv. her. S. 9 und Literatur bei Mühlenbruch S. 359.

wo für einen schreibensunkundigen Erben, der nur mit einem Kreuze zu unterzeichnen hatte, die Zuziehung eines besonderen Notars geboten war.

Das Gesetz erwähnt hinsichtlich der zuzuziehenden Personen außer dem Notar noch „ceterae personae"; da es diesen Ausdruck aber nicht weiter erklärt, ist es sehr streitig gewesen, wer darunter zu verstehen ist. Die Vermächtnisnehmer können nicht in Betracht kommen, weil deren Zuziehung erst durch die Novelle 1 angeordnet ist. Viele, so auch Schweppe,[1] wollen darunter sachverständige Taxatoren verstehen, deren Zuziehung gewiß einen Sinn hätte. Mit noch mehr Berechtigung wird man aber hier an die Gläubiger als an die am meisten an der Inventarerrichtung interessierten Personen zu denken haben.[2] Die Novelle 1[3] gebot ferner, daß außer den am Orte anwesenden Erbschaftsgläubigern auch die Vermächtnisnehmer bezw. deren Stellvertreter zugezogen werden sollten, widrigenfalls der Erbe ihnen gegenüber unbeschränkt über den Nachlaß hinaus haftete. Waren nicht solche anwesend, dann sollten mindestens drei ansässige, glaubwürdige Zeugen zugezogen werden.

Erforderlich war schließlich noch die Versicherung des Erben, daß er die zum Nachlaß gehörigen Gegenstände richtig angegeben und nichts unterschlagen habe.

Mit Erfüllung dieser formalen Voraussetzungen hatte der Erbe das beneficium erworben.[4] Nicht notwendig[5] ist seine Erklärung, daß er die Erbschaft cum beneficio inventarii antrete, wie dies manche Schriftsteller annehmen.[6] Dieser Irrtum ist wohl darauf zurückzuführen, daß zur Wahrung der Rechtswohltat im gemeinen Recht die bei Gericht abgegebene Erklärung, daß man sub beneficio antrete, erforderlich war, aber auch genügte. Im römischen Recht ist die Rechtswohltat nach dem Wortlaut der constitutio an die bloße Tatsache der Inventarerrichtung geknüpft.

Sind Miterben vorhanden, so muß das von einem Miterben errichtete Inventar natürlich auch auf den ganzen Nachlaß gerichtet sein, da ein Inventar über eine Erbschaftsquote unmöglich, aber auch zwecklos wäre.[7] Hier kommt aber das Inventar nur demjenigen Erben zu gute, der es errichtet oder sich an der Errichtung beteiligt hat,[8] da das beneficium erst durch eine Handlung des Erben erworben werden mußte.

Zu erwähnen sind hier schließlich noch zwei Voraussetzungen negativer Art für den Erwerb der Rechtswohltat.

[1] Röm. Privatr. § 898. [2] Mackeldey Lehrb § 689 a. [3] cap. 2 § 1. [4] Windscheid, Lehrb. S. 231. Koeppen, Lehrb. S. 212. [5] Koeppen, Lehrb. S. 212. Seuffert, Prakt. Pandektenr. S. 239. [6] Voet ad Pand. ad h. t., Rumpf bei Mühlenbruch S. 355. [7] Mühlenbruch S. 398. [8] Buchholtz S. 449. Huber, Prael in Dig. lib. 28 tit. 8.

Der Erblasser darf dem Erben die Inventarisierung nicht verboten haben. Da der Erbe an dieses Verbot gebunden ist, so bleibt ihm nichts anderes übrig,[1]) als die Erbschaft pure anzunehmen oder abzulehnen oder in der in der „Einleitung“[2]) erwähnten Weise mit den Nachlaßgläubigern ein Arrangement zu treffen. Ähnlich ist zu entscheiden, wenn der Erblasser dem Erben die Inventarerrichtung erlassen hat. Hier wird man zwar nicht annehmen können, daß es der Privatwillkür des Erblassers überlassen sein könnte, die Erbschaftsgläubiger um das Recht zu bringen, sich durch ein gehörig beglaubigtes Inventar von der Beschaffenheit der Erbschaft unterrichten zu lassen, zumal es der Erbe noch in der Macht hat, sich durch Inventarerrichtung die Rechte des Benefizialerben zu verschaffen. Jedoch wird man durch den Erlaß diejenigen Erbschaftsinteressenten für gebunden erachten müssen, welchen, wie den Vermächtnisnehmern, vom Testator letztwillig etwas zugewendet worden ist. Die Gläubiger aber und die pflichtteilsberechtigten Noterben werden trotzdem verlangen können, von der Beschaffenheit des Nachlasses durch ein Inventar in Kenntnis gesetzt zu werden.

Bevor wir nun zu der Erörterung der Wirkungen der Inventarerrichtung übergehen, haben wir zu untersuchen, welche Beweiskraft das Inventar besitzt.

Hierüber herrscht Streit. Gegenüber dem vom Erben errichteten Inventar läßt das Gesetz den Gegenbeweis der Unrichtigkeit seitens der Gläubiger zu; ja, es gibt den Gläubigern sogar das Recht, mangels anderer Beweismittel vom Erben die Ableistung des Offenbarungseides zu verlangen. Während nun aber einige Schriftsteller[3]) der Meinung sind, daß für den Erben die unbedingte Verbindlichkeit bestehe, die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inventars durch Ableistung des Manifestationseides zu bekräftigen, vertreten andere, so Mühlenbruch,[1]) die Ansicht, daß für die Richtigkeit der in einem gehörig errichteten Inventar enthaltenen Angaben eine rechtliche Präsumtion streite, und daß der Eid, den der Erbe zu leisten habe, nur hinsichtlich spezieller Gegenstände verlangt werden, aber nie dahin gehen könne, daß das Inventar im ganzen richtig sei; denn niemandem könne zugemutet werden, etwas noch zu beschwören, was für ihn völlig feststehe. Wenngleich nun angesichts der Fassung des § 10 und der Vorschriften über die Form der Inventarerrichtung, besonders der dabei gewahrten Öffentlichkeit und einer gewissen amtlichen Mitwirkung, nicht geleugnet werden kann, daß Justinian eine Präsumtion für die Richtigkeit des Inventars aufstellen wollte, so darf doch nicht übersehen werden, daß es sich hier um einen

[1]) Mühlenbruch S. 434. [2]) S. 3. [3]) Leyser, med. sp. 364 n. 6, 7. Schweppe, Röm P. § 906. Brunnemann ad h. t. [1]) S. 409, 410.

Manifestationseid handelt, durch den der Erbe gezwungen wird, über eine Gesamtmasse Auskunft zu geben, einen Eid, der da, wo er vorgeschrieben ist, auch ohne die geringsten Verdachtsgründe geleistet werden muß, der aber im vorliegenden Falle um so berechtigter ist, als auch bei formell richtig angefertigtem Inventar die Möglichkeit besteht, daß einzelne Nachlaßgegenstände beiseite gebracht oder veräußert sind. Mit Recht weist Mühlenbruch[1]) hier auf die Fälle hin, wo der Erbe bei dem Erblasser gewohnt hat und daher in der Lage war, Nachlaßsachen beiseite zu schaffen, deren Nichtvorhandensein im Zeitpunkt der Inventarerrichtung er dann völlig der Wahrheit entsprechend versichern kann, während er es nicht mit seinem Gewissen vereinbaren könnte, wenn er unter solchen Umständen die Richtigkeit des Inventars versichern würde. Der Erbe wird daher unbeschadet der rechtlichen Präsumtion von den Gläubigern zur Ableistung des Eides über die einwandsfreie Vornahme der Inventarerrichtung gezwungen werden können. Natürlich aber werden die Nachlaßgläubiger dem Erben auch hinsichtlich der Unterschlagung oder Verheimlichung einzelner Gegenstände den Eid zuschieben können.

Wird der Erbe einer solchen Handlungsweise überführt, so hat das nicht die Verwirkung des Inventarrechts zur Folge, sondern verpflichtet ihn nur zum doppelten Ersatz des hinterzogenen Gegenstandes.

Die Wirkungen der Inventarerrichtung sind sehr tiefgehender Art, sie beschränken sich nicht bloß auf Erben und Nachlaßgläubiger, sondern erstrecken sich auch auf andere Personen, sie gipfeln zwar in der Beschränkung der vollen Haftung des Erben, setzen aber noch andere Konsequenzen der Erbfolge außer Kraft.

Während der Errichtung des Inventars braucht sich der Erbe auf keinen Erbschaftsanspruch einzulassen, er kann den klagenden Nachlaßgläubigern die exceptio inventarii conficiendi, wie die Einrede im gemeinen Recht hieß, entgegenstellen.[2]) In dieser Zeit ruht aber auch die Verjährung der Klagen der Erbschaftsgläubiger wie auch der Vermächtnisnehmer. Natürlich ist der Erbe nicht gehindert, die Erbschaftsschuldner zu mahnen und gegen sie im Klagewege vorzugehen.[3])

Eine weitere Wirkung der Inventarerrichtung ist die Aufrechterhaltung der Forderungen, die der Erbe gegen den Erblasser hatte, die also trotz der durch die Erbfolge herbeigeführten confusio als nicht aufgehoben gelten, sondern denen der Nachlaßgläubiger völlig gleich geachtet und auch bei der Berechnung der Passivmasse des Nachlasses in Anschlag zu bringen sind. Der Erbe kann sich wegen dieser Forderungen in derselben Weise wie jedem anderen Nachlaßgläubiger aus dem Nachlasse Befriedigung

[1]) S. 412. [2]) lex 22 § 11 l. c.

verschaffen. Auch ihm gegenüber entscheidet das gegenüber den übrigen Gläubigern geltende weiter unten zu besprechende Prioritätsprinzip. Dafür wird man aber annehmen müssen, wenngleich das Gesetz es nicht hervorhebt, daß die Schulden des Erben an den Nachlaß in gleicher Weise in Anschlag kommen, da dies die natürliche Konsequenz der Erhaltung der Forderungen ist.[1])

Nur gewisse Forderungen des Erben gegen den Nachlaß sind insofern bevorzugt, als der Erbe sie von dem im Inventar festgestellten Aktivvermögen in Abzug bringen kann; es sind dies die Inventarisierungskosten und andere notwendige Auslagen, die der Erbe auf den Nachlaß gemacht hat.[2])

Der Erbe hat ferner die Wohltat der lex Falcidia.[3]) Er kann also den Legataren, wenn die Erbschaft solvent ist, so viel abziehen, daß er den 4. Teil der Erbschaft von Vermächtnissen frei hat. Zweifelhaft, aber mit Unrecht,[4]) war es, ob dasselbe für die quarta ex Sc. Trebell. galt.

Wie bemerkt, äußert das beneficium inventarii seine Hauptwirkung in der Beschränkung der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten auf den Bestand des Nachlasses.

Es entsteht nun die Frage: haftet der Erbe mit den Nachlaßgegenständen *oder* mit seinem eigenen Vermögen, aber in Höhe des Nachlaßwertes; ersteres nehmen u. a. an Koeppen,[5]) Mühlenbruch,[6]) Bruns,[7]) letzteres Fritz,[8]) Windscheid,[9]) Brinz,[10]) Dernburg.[11])

Der Unterschied in der Haftung liegt auf der Hand. Haftet der Erbe *cum viribus hereditatis*, d. h. mit den einzelnen Nachlaßgegenständen, dann dürfen die Nachlaßgläubiger die Zwangsvollstreckung nur in die Nachlaßgegenstände richten, mit deren erwiesenem Wegfall die Haftung des Erben erlischt. Bei der Haftung *pro viribus hereditatis* aber steht es den Gläubigern frei, den Nachlaß oder das Privatvermögen anzugreifen, den Erben schützt vor der Gefahr, über den Nachlaßbestand hinaus Erbschaftsschulden bezahlen zu müssen, nur der Nachweis, daß er solche in Höhe des Wertes des Nachlasses bezahlt hat.

In engem Zusammenhange mit dieser Frage steht die weitere Streitfrage, ob die Inventarerrichtung eine Trennung des Nachlasses vom Erbenvermögen in der Weise bewirkt, daß der Nachlaß nach besonderen Normen zu behandeln ist (soweit es sich besonders um die Schuldenhaftung handelt), oder ob die durch den Erbfall nach allgemeinen römischrechtlichen Grundsätzen eintretende Vermischung des Erbenvermögens mit dem Nachlasse trotzdem fortbesteht. Die Beantwortung der ersten Frage, der Frage nach der Haftungsart,

[1]) Mühlenbruch S. 380. Seuffert S. 19. [2]) l. 22 § 9. [3]) § 4 I c. [4]) Buchholtz S. 413. [5]) S. 213. [6]) S. 378. [7]) in Holtzendorffs Encycl. d. R.-w. §§ 95, 97. [8]) im Archiv f. ziv Praxis B. 12 S. 241. [9]) Lehrb § 607 n. 3. [10]) Pand. III S. 209 ff. [11]) Pand. III S. 344 ff.

kann zugleich eine Beantwortung der zuletzt aufgeworfenen bedeuten, da eine Haftung cum viribus eine Trennung des Nachlasses zur Voraussetzung haben muß. Dagegen würde der Nachweis, daß der Erbe pro viribus haftet, keine Bedeutung für die Frage der Separation haben, da auch bei erwiesener Haftung pro viribus eine Separation aus anderen Gründen, z. B. aus konkursrechtlichen, eintreten könnte, wenn sie auch für die Schuldenhaftung des Erben völlig unerheblich wäre. Umgekehrt wäre bei dem auf andere Momente gestützten Nachweis, daß eine Separation nicht eintritt, ein fernerer Beweisgrund für die Haftung pro viribus hereditatis erbracht.

Schließlich ergibt die Beantwortung der zweiten Frage noch die Lösung einer weiteren bedeutenden Streitfrage, der Frage, ob eine Konkurseröffnung über den Nachlaß allein nach römischem Recht zulässig ist, wenn von dem beneficium separationis kein Gebrauch gemacht wird.

Zwecks Beantwortung der Frage, ob der Erbe cum oder pro viribus hereditatis haftet, werden wir den Wortlaut der constitutio, die Gestaltung, die das beneficium daselbst gefunden hat, die Entwicklungsgeschichte der Schuldenhaftung des Erben und den Zweck des neuen Rechtsinstituts zu untersuchen und schließlich die gegnerischen Einwände zu würdigen haben.

Das Prinzip des römischen Rechts scheint uns aufs klarste im § 4 der constitutio ausgesprochen zu sein, wo es heißt, daß der Erbe in tantum (quantum) . . . . valeant haften solle. Hier ist ausdrücklich gesagt, daß der Erbe für den Wert der Erbschaft einzutreten hat, für soviel, als die Nachlaßsachen wert sind (= valere); Justinian sagt nicht: für diejenigen Gegenstände, die der Nachlaß enthält, die auf den Erben devolutae sint, sondern quantum valeant. Derselben Quantitätsausdrücke bedient sich der Kaiser im § 7, wo er den Fall ins Auge faßt, daß der Erbe Nachlaßschulden in Höhe des Nachlasses ausgezahlt hat, und dies in die Worte kleidet: quantitatem . . . (si heredes) . . expendere.

Wenn sich gegenüber diesem, m. E. zweifellos dargetanen Sinn in der lex einige Stellen finden, in denen der Kaiser diesen Gedanken nicht ebenso zweifelsfrei zum Ausdruck bringt, so sind dieselben mit dem obigen Ergebnis doch jedenfalls in Einklang zu bringen.

So scheinen mir die im princip. der lex 22 enthaltenen Worte: pro his tantummodo rebus conveniantur, in denen Justinian noch gar nicht die genauen Wirkungen der Inventarerrichtung bespricht, sondern nur auf seine Absicht hindeutet, den Erben nicht unbeschränkt, sondern unter Beschränkung auf den Nachlaß haften zu lassen, keineswegs eine Bestätigung gerade der gegnerischen Absicht zu sein. Die Worte enthalten eben nur das Prinzip, aber noch nicht die Durchführung desselben im einzelnen.

Cassoˡ) sieht in den zitierten Worten um so weniger einen Widerspruch mit der hier verteidigten Ansicht, als er in ihnen nur eine historische Notiz, ein Zitat aus der erwähnten Verordnung Gordians sieht, die den Gedanken der Haftungsbeschränkung zum erstenmal ausgesprochen hat.

Im § 4 seiner lex kleidet Justinian denselben Gedanken in die Worte, daß der Erbe ex sua substantia nihil einbüßen solle, eine Wendung, die mit Unrecht für die gegnerische Ansicht in Anspruch genommen worden ist.

Wer die gegnerischen, aus dem Wortlaut der lex entnommenen Bedenken aber höher einschätzen wollte, müßte beim Abwägen der Überzeugungskraft der einzelnen von Justinian gebrauchten Wendungen der hier vertretenen Ansicht jedenfalls den Vorzug geben.

Auf sie deutet aber auch die Gestaltung des beneficium inventarii hin. Haftet der Erbe in Höhe des Nachlaßwertes aber mit seinem eigenen Vermögen, dann kann den Nachlaßgläubigern das Schicksal der einzelnen Nachlaßgegenstände nach dem Erbfall gleichgültig sein, der Erbe haftet ja auch bei Verschlechterung und Untergang derselben auf den für den Moment des Erbfalls ermittelten Wert der Gegenstände. Anders steht es aber, wenn der Nachlaß das einzige Angriffsmittel für die Gläubiger bildet. Hier haben sie ein großes Interesse an einer guten und gewissenhaften Verwaltung des Nachlasses. Die Rücksicht auf die Gläubiger würde dem Erben daher eine Fülle von Verpflichtungen und Beschränkungen hinsichtlich der Art der Verwaltung und seiner Verfügungsbefugnisse auferlegen; sie würde ihm gewissermaßen nur die Stellung des Verwalters einer fremden Vermögensmasse anweisen, der die Interessen der Gläubiger wahrzunehmen hat.

Entspricht dies nun der Gestaltung, die das neue Rechtsinstitut in der constitutio erhalten hat? Nein. Der Erbe behält volle Verfügungsfreiheit über die Nachlaßgegenstände. Die von ihm vorgenommenen Veräußerungen sind weder nichtig noch anfechtbar. Die §§ 7, 8 sagen ausdrücklich: wenn der Erbe verpfändete Nachlaßsachen für den Nachlaß verkauft hat, um mit dem Kaufpreis Nachlaßgläubiger oder Vermächtnisnehmer zu befriedigen, so geht das Pfandrecht der Pfandgläubiger unter, und es besteht ebensowenig gegen den Erben eine Klage wie gegen die Käufer von Nachlaßsachen, deren Kaufpreis zur Bezahlung von Legataren und Gläubigern verwendet worden ist. Der Erbe kann diese letzteren befriedigen in der Reihenfolge, in der sie sich melden, ohne daß er zu prüfen verpflichtet wäre, ob andere Gläubiger ihnen gegenüber ein Vorzugsrecht auf Befriedigung haben oder nicht. Wird der Nachlaß vor Befriedigung aller Gläubiger erschöpft, so kann

ˡ) Die Haftung des Benefizialerben S. 22.

der Erbe den später auftretenden Gläubigern die exceptio inventarii confecti oder legis, wie sie gemeinrechtlich hieß, entgegenhalten.

Das Gesetz enthält zwar Vorschriften über das Verhältnis der Gläubiger untereinander, gegen Verfügungen des Erben schützt es die Gläubiger jedoch gar nicht; es läßt sogar das dingliche Recht der Pfandgläubiger nur gegen Mitgläubiger und Vermächtnisnehmer wirken, bei gutgläubigem Erwerb der verpfändeten Sachen aber ganz erlöschen. Wäre der Erbe nur der Verwalter der Interessen der Gläubiger, dann wäre nicht einzusehen, welches der Inhalt seiner Verwalterpflichten ist, wenn er ohne jede Verantwortlichkeit den nichtprivilegierten Gläubiger bezahlen und den privilegierten leer ausgehen lassen könnte und auch in jeder sonstigen Hinsicht fast gänzlich unbeschränkte Verfügungsfreiheit besäße.

Die Gestaltung in der lex 22 zeigt also deutlich, daß man den Erben nicht als Verwalter auftreten lassen wollte; sie entspricht auch völlig der Entwicklung der Erbenhaftung im römischen Recht. Der Erbe haftete im römischen Recht prinzipiell unbeschränkt für die Schulden des Erblassers. Es ist daher ein mit der Entwicklung des römischen Rechts völlig im Einklang stehender Schritt, wenn Justinian im Prinzip den Erben weiter unbeschränkt haften läßt und ihm nur das Recht gibt, seine persönliche Haftung zu begrenzen.

Konnte also Justinian diese Reform ohne tief eingreifende Veränderungen in der Rechtsstellung des Erben und seinem Verhältnis zu den Erbschaftsgläubigern vornehmen, so hätte er andererseits mit dem Prinzip des römischen Rechts völlig brechen müssen, wenn er den Erben zu einem Verwalter fremder Vermögensinteressen hätte machen wollen. Ein solcher Bruch mit dem Überkommenen hätte auch eine eingehende Regelung der dem Erben neu auferlegten Rechte und Pflichten zur Notwendigkeit gemacht. Nichts hiervon aber finden wir im Gesetz; auf den Mangel jeglicher Schutzbestimmung der Gläubiger haben wir bereits oben hingewiesen. Die geringen Schutzvorschriften der §§ 5 und 6 können hier nicht in Betracht kommen, weil sie in erster Reihe für das Verhältnis der Gläubiger untereinander gelten.

Von dem hier vertretenen Standpunkte aus betrachtet bedeutet Justinians Reform einen Fortschritt, keinen Bruch gegenüber dem römischen Prinzip; denn der pro viribus haftende Inventarerbe haftet weiter mit seinem ganzen Vermögen, er setzt also die persona testatoris fort, nur genießt er dabei die Wohltat der Haftungsbeschränkung.

Schließlich weist auch noch der Zweck des Rechtsinstituts auf diese Regelung hin. Der Kaiser wollte die Interessen des Erben und der Gläubiger dahin ausgleichen, daß die Gläubiger nur so viel bekommen sollten, wie der Erblasser hinterlassen habe. Haftete

der Erbe nun cum viribus und bei voller Verfügungsfreiheit, dann wäre der Schutz der Gläubiger völlig illusorisch, da der Erbe ja jederzeit die Nachlaßsachen veräußern könnte. Wir haben ja gesehen, daß dem Erben nirgends Verwaltungspflichten auferlegt sind, und daß das Gesetz die Gläubiger in einer bei der Haftung cum viribus geradezu unverständlichen Weise Verfügungen des Erben gegenüber schutzlos läßt.

Die Ausflucht der Gegner, daß der Erbe die Gläubiger nur so lange nach freier Wahl befriedigen dürfe, als der Nachlaß solvent sei, und daß der Erbe den Nachlaß konkursmäßig verteilen müsse, wenn er seine Insolvenz erkenne, ist überaus willkürlich, da die constitutio kein Wort davon enthält. Weiter ist die von Koeppen[1]) für den Fall von alienationes in fraudem creditorum als Aushilfe aufgestellte actio Pauliana in der Anwendung auf diesen Fall nicht ganz unzweifelhaft, da sie nach Ansicht mancher[2]) durch den Konkurs bedingt ist; schließlich aber ist ihr Wirkungskreis doch nur ein kleiner und ihre Durchsetzung, besonders der Nachweis der betrügerischen Absicht auf seiten des Erben, sehr schwierig.

Die Stellung der Gläubiger wäre daher eine so mißliche, daß der Zweck des Instituts, der doch als Korrelat gegenüber den großen Nachteilen, die die Nachlaßgläubiger durch Einführung der Rechtswohltat erleiden, auch ein gewisses Maß von Schutz für die Gläubiger erforderlich machen mußte, geradezu verfehlt zu nennen wäre.

Es bleibt noch übrig, die gegnerischen Bedenken, so weit sie noch nicht gewürdigt worden sind, zu widerlegen.

Die Gegner meinen zunächst: wenn der constitutio eine Haftung in Höhe des Wertes der Nachlaßgegenstände zugrunde gelegt wäre, dann hätte das Gesetz auch die Angabe des Wertes der einzelnen Nachlaßgegenstände fordern müssen; da dies nicht der Fall sei, so müßte das Gesetz eine Lücke enthalten.

Dieser Vorwurf ist jedoch unbegründet, da das Gesetz im § 2 dem Erben aufgibt, et quantitatem rerum significare, auch den Wert der Sachen anzugeben. Daß quantitas aber den „Wert" der Nachlaßmasse bedeutet, ergibt sich zweifellos aus der Betrachtung des Sprachgebrauchs unserer constitutio bezüglich des Ausdrucks quantitas.[3])

Einige andere Bedenken der Gegner sollen im Zusammenhange mit der Separationsfrage erörtert werden.

Indem wir nun zur Beantwortung der Frage übergehen, ob das beneficium eine Separation zur Folge hat oder nicht, können wir zum Teil auf schon erwähnte Argumente hinweisen,

[1]) S. 213. [2]) Literatur bei Casso S. 20. Otto, Anfechtung von Rechtshandlungen [3]) Haftung des Benefizialerben S 17.

so auf die angebliche Lücke im Gesetz, betreffend die Wertangabe und auf den aus dem principium der constitutio herausgelesenen Sinn, daß der Erbe mit den Nachlaßsachen haften müsse, während sein eigenes Vermögen frei bleibe.

Man hat zum Erweis der Separation ferner auf die Aufrechterhaltung der Erbenforderungen hingewiesen. Hieraus einen Schluß auf den Eintritt der Separation zu ziehen, ist verfehlt.[1]) Die von Justinian in § 8 aufgestellte Fiktion, daß die Forderungen der Erben als nicht erloschen gelten sollen, mußte bei dem von Justinian gewählten System der Haftung pro viribus besonders ausgesprochen werden, da ja sonst das Erlöschen der Forderungen des Erben durch confusio eingetreten wäre. Hätte Justinian das von den Gegnern behauptete System aufstellen wollen, dann hätte es keiner Hervorhebung dieses Effekts des Erbfalls, der bei der Haftung cum viribus selbstverständlich wäre, bedurft. Nach dem geltenden Sinne aber mußte diese Fiktion deshalb besonders aufgestellt werden, um den Erben als Nachlaßgläubiger nicht besser zu stellen als die anderen Nachlaßgläubiger. Der § 6, der dem Pfandgläubiger vor dem gewöhnlichen Nachlaßgläubiger und dem besser berechtigten Pfandgläubiger vor dem gewöhnlichen den Vorzug gibt, sollte auch für den Erben gelten, soweit er als Nachlaßgläubiger in Betracht kommt. Auch gegen ihn sollten also die dem Erben vorgehenden Pfandgläubiger, falls der Erbe sich mit verpfändeten Nachlaßsachen bezahlt gemacht hat, die actio hypothecaria (§ 6), bezw. soweit der Erbe sich mit dem Preise verpfändeter Nachlaßsachen bezahlt gemacht hat, die condictio ex lege (§ 9) behalten.

Schließlich hat man noch die Bestimmung Justinians, daß der Erbe, der eine Nachlaßsache verheimlicht oder unterschlägt, für den doppelten Wert derselben einstehen müsse, zugunsten der Separation angeführt, indem man sagte: wenn der Kaiser den Erben die poena dupli an den Nachlaß zahlen ließ, so setzte er damit eine Forderung des Nachlasses gegen den dolosen Erben voraus, faßte den Nachlaß also als besonderes Vermögen auf. Cassо[2]) meint demgegenüber, es sei doch bei dem Wortlaut des Gesetzes »in duplum hoc restituere vel hereditati computare« viel einfacher, die Strafe dem Gläubiger gegenüber als verwirkt zu betrachten, allein diese Auslegung, die in der Gesetzesstelle eigentlich keinen Anhalt findet, ist nicht notwendig, wenn man auch hier nur Rechnungsgrößen als vorausgesetzt sieht. So faßt Kollenscher[3]) die Gesetzesbestimmung einfach dahin auf, daß anstatt des hinterzogenen Nachlaßgegenstandes der doppelte Wert desselben im In-

[1]) Seuffert S. 240, Windscheid S. 232. A. M. Koeppen, S. 213, Strippelmann, Sammlung bemerkensw. Entsch. S. 19.
[2]) S 24. [3]) Das benef. inv. S. 40.

ventar in Ansatz gebracht werden soll, was sich mit Haftung pro viribus sehr gut verträgt.

Hiernach ist die Frage, ob über den Nachlaß auf Grund der Inventarerrichtung der Konkurs eröffnet werden kann, leicht zu beantworten.

Vorweg mag noch folgendes erörtert werden. Von manchen Schriftstellern, so von Mühlenbruch[1]) und Koeppen,[2]) wird die Ansicht vertreten, der Erbe sei verpflichtet, die Einleitung des Konkurses zu veranlassen, sobald er die Insolvenz des Nachlasses zur Befriedigung sämtlicher Gläubiger erkenne. Diese[3]) Ansicht gründet sich darauf, daß der Erbe das beneficium inventarii angeblich unter der Voraussetzung erwerbe, daß die Erbschaft solvent sei, daß für ihn daher nach Wegfall der bona fides auch das Recht entfalle, die Gläubiger nach Belieben zu befriedigen. Hier wird jedoch von einer falschen Voraussetzung ausgegangen. Die Justinianische lex gibt das Inventarrecht bei erfolgter Errichtung des Inventars ohne Rücksicht auf irgendwelche sonstigen Handlungen oder Meinungen des Erben, folglich kann auch eine Meinungsänderung des Erben nicht von Bedeutung sein. Mit Unrecht nehmen jene Schriftsteller auch an, daß die Erbschaft immer nur unter der Voraussetzung der Solvenz und in bloßer Bereicherungsabsicht seitens des Erben angetreten werde, hier übersehen sie völlig die Fälle, in denen der Erbe aus Pietäts- oder familiären Gründen oder in der Absicht, sich andere Vorteile als Vermögensvorteile zu verschaffen, die Erbschaft antritt. Auch müßten ja, wenn die Meinung des Erben beim Erbschaftsantritt über die Solvenz des Nachlasses von Bedeutung wäre, für den Fall der mala fides des Erben sehr wichtige Bestimmungen der constitutio außer Anwendung kommen, so die Vorschriften über sein Recht, völlig frei über die Nachlaßsachen zu verfügen und die Gläubiger, so wie es ihm beliebt, zu befriedigen. Für eine so wichtige Scheidung und damit auch für jene gegnerische Ansicht bietet uns die constitutio aber nicht die geringste Handhabe.

Dahingestellt bleiben kann es allerdings, inwiefern der Erbe sich etwa nach allgemeinen Grundsätzen einer Entschädigungsklage der benachteiligten Gläubiger aussetzt, so daß er es von selbst vorziehen könnte, die Gläubiger konkursmäßig zu befriedigen.

Weiter fragt es sich aber, ob die Inventarerrichtung den Nachlaßgläubigern und den Erben die Möglichkeit gewährt, nach den Regeln des römischen Konkursrechts über den Nachlaß den Konkurs zu eröffnen. Über das Gesamtvermögen des Erben ist ja der Konkurs zweifellos möglich; denn das Korrelat zu dem freien Verfügungsrecht des Erben ist eben die den Gläubigern

[1]) S. 372. [2]) S. 216. [3]) Koeppen S. 215, Windscheid §§ 97 ff.

offen stehende Möglichkeit, den Konkurs in sein Vermögen zu beantragen. Aber ebenso zweifellos wird von unserem Standpunkt die Frage, ob auch über den Nachlaß der Konkurs auf Grund des beneficium inventarii eröffnet werden kann, verneint werden müssen. Eine Konkurseröffnung über eine Vermögensmasse setzt eben eine solche voraus, d. h. einen selbständig, für sich gesondert bestehenden Inbegriff von Sachen und Rechten; nehmen wir aber an, daß eine Separation nicht eintritt, so ist nur ein Vermögen da, das des Erben, in welchem das frühere Vermögen des Erblassers aufgegangen ist.

Das ist gewiß eine sehr unangenehme Konsequenz unseres Standpunktes, ebenso unangenehm für die Gläubiger, wie für den Erben. Denn wenn die Gläubiger auch das beneficium separationis haben und mit dessen Hilfe den Konkurs über den Nachlaß herbeiführen können, so ist doch für die Wahrnehmung jenes Rechts Überschuldung des Nachlasses, wenn nicht gar erst Zahlungsunfähigkeit des Erben Voraussetzung. Aber auch das Interesse des Erben wäre besser gewahrt, da dieser bei nicht konkursmäßiger Verteilung des Nachlasses, wie oben dargelegt, sehr leicht dem Regreß der Gläubiger ausgesetzt ist.

Aus dem Nichteintritt der separatio ergibt sich übrigens auch die Unrichtigkeit der von manchen Schriftstellern vertretenen Ansicht, daß die Inventarisierung immer die Konkurseröffnung zur Folge habe, einer Ansicht, gegen die auch der Umstand spricht, daß dem Erben in diesem Falle die Verfügungsfreiheit über den Nachlaß entzogen sein müßte, während er sich, wie wir gesehen haben, der vollsten Verfügungsfreiheit erfreut.

Es ist ferner noch die Frage zu beantworten, welche Bedeutung das Inventar für die Haftung des Erben gegenüber Veränderungen des Nachlaßbestandes hat. Justinian hat hierüber nichts bestimmt; der Satz in § 4: sine periculo hereditatem habeant, bezieht sich nicht auf diese Spezialfrage, sondern auf die Haftungsfrage im allgemeinen.

Nimmt man nun eine Haftung des Erben pro viribus an, dann sind die Veränderungen des Nachlasses für die Haftung des Erben völlig irrelevant. Die Haftungsgrenze bestimmt sich durch die Höhe des Nachlasses, auf die derselbe durch das Inventar fixiert ist. Es frägt sich nur, welcher Zeitpunkt für die Fixierung maßgebend ist; entsprechend dem Grundgedanken des beneficium, wonach die Gläubiger (bei Insolvenz des Nachlasses) alles erhalten sollen, was der Erblasser hinterläßt, müßte ja an sich der Tod des Erblassers maßgebend sein, andererseits wird man aber das periculum für den Nachlaß dem Erben nicht schon von einem Zeitpunkt ab auferlegen können, in dem er die Erbschaft noch nicht angetreten hat und daher nicht in der Lage ist, Verschlechterungen der Nachlaßsachen vorzubeugen. Gegen einen zweiten Zeitpunkt

schließlich, der noch in Betracht käme, den des Erbschaftsantritts, spricht die Gefahr einer erheblichen Verschlechterung der Nachlaßsachen, die die Gläubiger nicht in der Lage sind abzuwenden, während der Erbe sich durch die Beschleunigung des Erbschaftsantritts die Möglichkeit verschaffen kann, Gefahren abzuwehren. Gerade aus diesem Gesichtspunkt heraus wird man der Fixierung des Nachlaßbestandes nicht den Zeitpunkt des Erbschaftsantritts, wohl aber den der Delation der Erbschaft an den Erben zugrunde legen.

Nach Besprechung der Wirkungen der Inventarerrichtung sollen nun noch die Wechselbeziehungen, die zwischen dem Inventarrecht und der Deliberation bestehen, erörtert werden. Seiner schon angemeldeten Absicht entsprechend hat der Kaiser die Deliberation zwar nicht abgeschafft, aber ihre Inanspruchnahme durch den Erben zu einem richtigen „gravamen" gemacht.

Hinsichtlich des Verhältnisses der Inventarerrichtung zur Deliberation sind mehrere Fälle zu unterscheiden, die zusammen mit der Bestimmung der Novelle 1 cap. 2, durch welche die Rechtswohltat des Inventars auch auf Vermächtnisschulden ausgedehnt wurde, besprochen werden sollen.

Hat der Erbe, der eine Deliberationsfrist erbeten hat, auf Grundlage eines von ihm errichteten Inventars die Erbschaft angetreten, dann haftet er zwar den Erbschaftsgläubigern auch mit seinem ganzen Vermögen, den Vermächtnisnehmern aber nur in Höhe des Nachlaßbestandes und hat außerdem das Abzugsrecht der quarte Falcidia.[1])

Hat der deliberierende Erbe kein Inventar errichtet, dann haftet er auch den Legataren in voller Höhe, ohne Rücksicht auf den Bestand des Nachlasses,[2]) auch das Quartrecht steht ihm dann nicht zu.

Schlägt er aber die Erbschaft aus, ohne ein Inventar errichtet zu haben, dann sind diejenigen, an die er die Erbschaft herauszugeben hat, berechtigt, den Bestand des Nachlasses durch Ableistung eines Würderungseides zu bestimmen,[3]) wobei allerdings ein richterliches Ermäßigungsrecht besteht.

Schließlich mag noch ein Blick auf die Bedeutung des Inventars für den Universalkommissar und den Fiduziar geworfen werden.

Die Haftung des Erben beschränkt sich ja schon nach den Sc. Trebellianum und Pegasianum immer nur auf den Bestand der Erbschaft; die Unterlassung der Inventarerrichtung hat daher im römischen Recht nach richtiger Ansicht nur den Verlust des Abzugsrechts der Trebellianischen Quart zur Folge.[4])

[1]) § 14 l. c.; Mühlenbruch S. 386. [2]) § 14 l. c.; Nov. 1 cap. 2 § 2. [3]) § 14 in fine. [4]) Mühlenbruch S. 418 N. 5

Der Universalfideikommissar, der den Vermächtnisnehmern also nur so weit haftet, wie der Nachlaß reicht, haftet den Nachlaßgläubigern in derselben Weise wie der heres fiduciarius.[1]) Hat der Erbe also ein Inventar errichtet, so nützt dies auch dem Universalfideikommissar. Da das beneficium aber nur ein beneficium des Erben ist, so kann der Universalfideikommissar selbst durch Errichtung eines Inventars nicht das Inventarrecht erwerben.[2])

Das Justinianische Inventarrecht war geschaffen auf Grundlage des Gordianischen Soldatenprivilegs. Justinian hat dieses ebenfalls erhalten, wenn auch in etwas veränderter und sonderbarer Form.[3]) § 14 der lex 22 gewährt dem Erben nämlich auch für den Fall, daß er kein Inventar[4]) oder wenigstens kein rechtmäßiges[5]) errichtet hat, alle Rechte des Benefizalerben den Erbschaftsgläubigern gegenüber. Die Nov. 1 cap. 2 § 2 läßt ihn aber den Vermächtnisnehmern gegenüber in voller Höhe haften, wenn er kein gültiges Inventar errichtet hat.

Erwähnt werden mögen schließlich noch einige angebliche Wirkungen der Inventarerrichtung.

Westphal[6]) meint, der § 6 der constitutio eröffne dem Erben durch die Worte: „sin vero heredes res . . . dederint in solutum" das Recht, die Gläubiger durch datio in solutum zu befriedigen, übersieht aber dabei, daß in dieser Stelle, in der die Möglichkeit einer Befriedigung der Nachlaßgläubiger durch datio in solutum ins Auge gefaßt wird, als selbstverständlich vorausgesetzt wird, daß die allgemeinen rechtlichen Voraussetzungen der datio in solutum — so auch Zustimmung der Gläubiger — eben gegeben sind. Von der Schaffung eines neuen Rechts des Benefizialerben kann hier also nicht die Rede sein.

Ebenso verfehlt ist es, wenn Schweppe[7]) als Wirkung der Inventarerrichtung angibt, daß der Erbe die Dispositionen des Erblassers über seine, des Erben, Vermögensstücke gegen sich gelten lassen müsse und dies aus den Worten des § 4 schließt: hereditatem sine periculo habeant . . . . nihil heredes ex sua substantia amittant. Diese Worte beziehen sich lediglich auf die Sicherstellung des Erben gegenüber einer Überschuldung der Erbschaft. Und es liegt auch sonst kein Grund vor, den Erben von der Verpflichtung, die ihm seine Stellung als Rechtsnachfolger des Erblassers auferlegt, gerade in diesem Punkte zu befreien, vorausgesetzt allerdings, daß er für seinen Verlust aus dem Nachlasse entschädigt wird.[8])

---

[1]) §§ 4, 7 l. c.; Koeppen S. 217. [2]) Mühlenbruch S. 432. [3]) Mühlenbruch S. 421; Fritz im B. 12 d. Arch. f. ziv. Pr. S. 232,9; Buchholtz S. 431. [4]) Brinz S. 214. [5]) Schweppe B. V S. 178 ff. [6]) Von Vorl. u. Eröffnung d. Testamente S. 183 [7]) § 848 Nr. d. [8]) Voet Comm. ad Pand. Lib. VI tit. 1 § 16 in fine. Brunnemann, Comm. in dec. libr. ad h. t. Buchholtz S. 421. Anderer Meinung: Seuffert S. 240. Mühlenbruch S. 380 ff.

Schließlich ist auch die noch von neueren Schriftstellern[1]) vertretene Ansicht zu widerlegen, daß die Inventarfrist insofern eine zweite Überlegungsfrist bedeute, als der Erbe, wenn er sich nach Antritt der Erbschaft gelegentlich der Inventarerrichtung von der Insolvenz derselben überzeugte, der Erbschaft wieder entsagen könne.

Marezol,[2]) der ebenfalls jener Meinung ist, stützt sich dabei auf mehrere Stellen der constitutio, so zunächst auf die Worte des § 1: ut non postea eam repudiet, in denen aber offenbar nur der Gedanke zum Ausdruck gebracht wird, daß derjenige eines Inventars nicht bedürfe, der die Erbschaft in der durchaus „sicheren Erwartung" antritt, „daß er sie später nicht verschmähe", ihr Behalten also bereue.

Auch das aus § 2: . . . utrumne admittenda sit necne defuncti hereditas . . . entnommene Argument, daß Justinian, wenn er dem Erben, welcher überlegt, ob er die Erbschaft antreten solle oder nicht, unter der gleichzeitigen Versicherung völliger Gefahrlosigkeit den Rat gibt, jedenfalls, aber cum beneficio inventarii, anzutreten, dann eigentlich mehr verspreche, als er halte, wenn mit Antritt der Erbschaft die Möglichkeit, sich ihrer wieder zu entschlagen, schwinden sollte, — auch dieses Argument greift nicht durch, da Justinian das in den zitierten Worten enthaltene Versprechen schon damit erfüllt, daß er den Erben nicht über den Wert des Nachlasses hinaus haften läßt und so dem Erben die Möglichkeit verschafft, zu bewirken, daß er (§ 4): hereditatem sine periculo habeat. Es ist derselbe Gedanke, den der Kaiser auch in § 13 in die Worte kleidet: licet eis . . . sine damno ab ea discedere, übrigens einer Stelle, die die Gegner infolge der falschen Übersetzung, daß der Erbe der Erbschaft ohne Schaden „entsagen" könne, für sich in Anspruch nehmen, während Justinian auch hier wieder nur sagt, daß der Erbe ohne Schaden „davonkäme".

Ebenso unrichtig ist schließlich die Übersetzungdes § 11: . . . sed si hoc spatium ipso jure pro deliberatione heredibus concessum . . . durch Marezol, der „pro deliberatione" mit als Deliberation oder zum Deliberieren übersetzt, während die richtige Übersetzung, daß die Inventarfrist anstatt oder als Ersatz für die Deliberationsfrist gegeben ist, nicht den von Marezol unterlegten falschen Sinn ergibt.

Es mag genügen, auf diese Falschauslegungen der Gegner, in denen sie die Hauptstütze für ihre Ansicht sehen, hingewiesen zu haben, die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht ergibt sich auch aus dem Zweck des beneficium inventarii, das die Erbschaftsantretung beschleunigen will, um, ohne den Erben zu Schaden kommen zu lassen, den Erbschaftsgläubigern in der Person des

[1]) Koeppen S. 244. [2]) B. 8 d. Arch. f. ziv. Pr. S. 275.

Erben einen bestimmten Gegner zu verschaffen, gegen den sie ihre Nachlaßansprüche sofort geltend machen können, ein Zweck, der natürlich nur erreicht werden kann unter der Voraussetzung, daß die Erbschaftsantretung eine definitive ist und nicht durch nachträgliche Ausschlagung der Erbschaft alle Wirkungen illusorisch gemacht werden. Schließlich würde dieses angebliche Recht des Benefizialerben in einem so schroffen Gegensatze zu dem Prinzip des römischen Rechts, das in dem Satze: „semel heres, semper heres" zum Ausdruck kommt, stehen, daß diese Ausnahme als solche deutlicher zum Ausdruck gebracht worden wäre. Da sie aber nicht beabsichtigt war, so erhält die constitutio eben keinen irgendwie sicheren Hinweis darauf.

Die bereits zu Anfang hervorgehobene Unklarheit des Justinianischen Gesetzes hat eine große Reihe weiterer Streitfragen in der Literatur und Praxis hervorgerufen, deren Erörteruug sich bei zahlreichen Schriftstellern[1]) findet, hier aber, wo die Besprechung der geschichtlichen Entwicklung des Inventarrechts nur das Verständnis für das geltende Recht erleichtern soll, nicht am Platze ist.

II. Gemeines Recht.

In welcher Gestalt und in welchem Umfange haben die Justinianischen Vorschriften in der Theorie und Praxis des gemeinen Rechts weiter gegolten?

Wir haben hier von dem Satze auszugehen, der ja für alles gemeine Recht in Deutschland galt, daß rezipiert ist, was nicht durch besondere partikularrechtliche Vorschriften aufgehoben war.

Einige Schriftsteller[2]) sind nun der Ansicht, daß die Anwendbarkeit des römischen Inventarrechts hinsichtlich der Voraussetzungen wie der Wirkungen sehr fraglich sei.

Dem gegenüber betont aber die Mehrzahl[3]) der Schriftsteller, daß man von der Justinianischen lex nur abweichen könne, soweit Partikularrechte und Gewohnheiten dies gestatteten.

Der Streit setzt schon ein bei der Frage, welche Fristvorschriften für die Inventarerrichtung im gemeinen Recht galten.

---

[1]) Sehr ausführlich bei Mühlenbruch S. 398, 428 ff.; ebenso bei Sintenis Prakt. gem. Zivilr. S. 526, 529. Buchholtz S. 407. Fritz S. 233 ff. [2]) Voet l. c. tit. de jur. delib. § 12. Höpfner Komm. § 549. Hellfeld, Jurisprudentia forensis § 1468. (Strippelmann S. 2 Literatur.) [3]) Berg, Jur. Beobachtungen S. 112 B. VI. Weber, Erl. d. Pand. S. 250. Bülow Hagemanns prakt. Erört. S. 319. Weiske B. 5 S. 801. Strippelmann S. 2.

Hier ist zunächst daran festzuhalten, daß die römischrechtlichen Fristen von drei Monaten und einem Jahre weiter volle Geltung haben. Die Theorie des gemeinen Rechts, und zwar die Accursische Glosse,[1]) behandelt jedoch auch die Jahresfrist entgegen dem Wortlaute der constitutio: „unius anni spatium a morte testatoris numerandum" als utile tempus ratione initii, indem sie hier die Kenntnis vom Tode des Erblassers für den Beginn der Frist ausschlaggebend sein läßt.[2])

Viele Juristen, so Brunnemann,[3]) Voet,[4]) Lauterbach[5]) — anderer Meinung ist jedoch Strippelmann[6]) — nehmen ferner an, daß das Inventar nicht notwendig innerhalb der ersten 30 Tage errichtet werden müsse, daß es vielmehr genüge, wenn die Vollendung binnen 3 Monaten vom Tage der Kenntnis erfolge.

Accursius[7]) meint bezüglich der Jahresfrist, daß das Inventar hier secundum proportionem (sc. tertiam partem anni) begonnen werden müsse.

Schließlich hat sich die gemeinrechtliche Praxis zuweilen dahin entschieden, dem Erben, der sich nicht in die Erbschaft eingemischt hat, wenn er nach Ablauf der Inventarfrist zum Antritt gedrängt wird, die Rechte des Benefizialerben auf sein Verlangen zuzugestehen.[8])

Hinsichtlich der Form der Inventarerrichtung hat das gemeine Recht mancherlei Erleichterungen eingeführt.

Das gemeine Recht läßt dem Erben die Wahl zwischen dem Selbstinventarisieren oder der Abgabe der Erklärung beim zuständigen Nachlaßgericht, daß er cum beneficio die Erbschaft antrete und die gerichtliche Aufnahme des Inventars beantrage; und zwar genügt es, wenn diese Erklärung und der Antrag innerhalb der dreißigtägigen Frist seit Kenntnis des Erbanfalls erfolgen, die vom Gericht versäumte oder nicht ordnungsgemäß vorgenommene Inventarisierung bleibt dann für ihn ohne Nachteil.[9])

Gemeinrechtlich ist der Erbe ferner befugt und verpflichtet, die Erbschaft zu liquidieren und zu regulieren; partikularrechtlich gilt hier insofern eine Abweichung, als auf die Erklärung des Erben, daß er die Erbschaft cum beneficio antrete, der Richter die Errichtung des Inventars sowie die Befriedigung der Gläubiger und die Erbauseinandersetzung besorgt, eine Gestaltung, die übrigens von einigen Schriftstellern, so von Seuffert[10]) und Arndts,[11]) allerdings mit Unrecht, auch als im gemeinen Recht geltend

---

[1]) ad h. t. in seinem Komm. zum codex. [2]) Mühlenbruch S. 358; Konopak, Instit § 423 N. m. [3]) Zu c. 22. [4]) l. 28 tit. 8 § 10. [5]) Disp. de inv. § XII N. 9. [6]) S. 7. [7]) ad h. t. [8]) Sintenis S. 527 N. 15; Mühlenbruch S. 361; Berg S. 114, 115. [9]) Koeppen S. 211. [10]) § 572. [11]) § 523 Anm. 3 a. E.

behauptet wird.[1]) Die älteren Praktiker[2]) sahen dagegen selbst in dem Falle, wenn der Erbe das Gericht inventarisieren ließ, den Erben als inventarisierend an.

Errichtet der Erbe das Inventar selbst, dann ist er an die Vorschriften des Justinianischen Rechts gebunden, soweit nicht die nun zu besprechenden gemeinrechtlichen Modifikationen eingreifen.

Das gemeine Recht läßt es genügen, wenn der Erbe das Inventar in einer auch für andere Fälle hergebrachten Form, z. B. in der für tutores, curatores, usufructuarii vorgeschriebenen, errichtet[3]). Die Praxis sieht es sogar als ausreichend an, wenn der Erbe das von einem anderen, z. B. einem Erbschaftskurator oder negotiorum gestor, errichtete Inventar sich aneignet und eine hierauf gerichtete Erklärung innerhalb der gesetzlichen Fristen und in gehöriger Form abgibt.[4])

Zu der Inventarerrichtung ist nach gemeinem Recht ein Notar[5]) zuzuziehen, — die Glosse[6]) hält allerdings noch zwei Notare für erforderlich — und außerdem zwei Zeugen, letztere nach der Kaiserlichen Notariatsordnung von 1512.[7])

Wie nach R. R. ist ferner die Unterzeichnung durch den Erben und die Versicherung der gehörigen Inventarisierung nebst Wertangabe erforderlich.[8]) Mühlenbruch[9]) will von diesen Erfordernissen absehen, da er sie für überflüssig hält. Hinsichtlich der Unterschrift liegt kein Grund vor, ein solches Superfluum anzunehmen,[10]) dagegen wird man ihm bezüglich der Wertangabe[11]) eher beistimmen können, da der Erbe, wie später dargelegt werden soll, gemeinrechtlich nur cum viribus, mit den einzelnen Nachlaßgegenständen, haftete, wenngleich die Wertangabe auch hier, nämlich für den Fall des Abhandenkommens von Nachlaßsachen, von Bedeutung sein kann.

Leyser[12]) erklärte auch die bei Errichtung des Inventars gebräuchlich gewesene Versieglung für erforderlich; andere, so Stryk[13]) und Struben,[14]) weisen jedoch mit Recht darauf hin, daß das R. R. nichts davon wisse, und daß die von Leyser erwähnte Gefahr, die dem Nachlasse bei unterlassener Versieglung drohe, nur ein legislatorisches Motiv darstelle, mangels gesetzlicher Bestimmung aber nicht zu berücksichtigen sei.[15])

---

[1]) Sintenis § 527 N. 15. [2]) S. Brinz 1 A S. 679 ff. A. 1 [2]) Mühlenbruch S. 363. Koeppen S. 210. [3]) Urteil d. A. G. Celle vom 23. 1 1869 bei Seuffert B. 23 Nr. 237. [4]) Accursius ad h. t.; Donellus Comm. Lib. VII cap. 3 § 16. [5]) Höpfner § 549. Bülow 62 § 1. [6]) Accursius ad. h. t.; Donellus Comm. Lib. VII cap. 3 § 16. [7]) § 3. [8]) Bülow S. 314. Strippelmann S. 3. [9]) S. 363. [10]) Mevius dec. p. 2 dec. 356 n. 24. Brunnemann N. 18 ad h. t. [11]) Brunnemann N. 26. Mevius dec. 356 n. 29. a. M. Rollandus a Valle bei Brunnemann. [12]) med. ad Pand. Sp. 364 m. 5. [13]) usus mod. Pand h. t. § 5. [14]) Rechtl. Bedenken Teil 5 Bed. 7. [15]) anderer M. Seuffert 3 350.

Sogar die Zuziehung der Erbschaftsgläubiger und Vermächtnisnehmer pflegte im gemeinen Rechte zu unterbleiben. [1])

Das gemeine Recht war auch etwaigen Mängeln des Inventars gegenüber sehr milde. [2]) Man sagte,[2]) daß kleine Mängel oder Versehen das Inventar nicht ungültig machten und durch die Eidesleistung seitens des Erben wieder gut gemacht werden könnten; ja manche meinten sogar, daß das Fehlen der zwei Zeugen das Inventar nicht ungültig mache. Allerdings werden hier auch strengere Auffassungen vertreten, so von Bülow[3]) und Voet,[4]) doch will letzterer wenigstens mit der in integrum restitutio Abhilfe schaffen.

Zu der Frage, ob der Erlaß oder das Verbot der Errichtung eines Inventars durch den Erblasser den Erbschaftsgläubigern gegenüber wirksam sei, hat das gemeine Recht in derselben Weise, wie es nach R. R. geboten war, im allgemeinen Stellung genommen. [5]) Zahlreiche Entscheidungen oberer Gerichte erklären das Inventarrecht für jus publicum, und legen infolgedessen dem Erlaß oder Verbot den Erbschaftsgläubigern gegenüber keine Bedeutung bei, [6]) ja sogar nicht einmal den Vermächtnisnehmern gegenüber. [7]) Nur bei Minderjährigen macht die Praxis, [8]) gestützt auf die lex 13 § 1 arbitr. tut. 5,51, eine Ausnahme, die ja nicht bedenklich ist, weil die Vormünder hier dank der geregelten Vermögensverwaltung, zu der sie von Amts wegen verpflichtet sind, die Garantie dafür bieten, daß den Interessen der Gläubiger nicht zuwidergehandelt wird, weil ferner die Vermögensverwaltung durch den Vormund auch die Aufstellung eines Verzeichnisses des Mündelvermögens umfaßt, und weil schließlich die Befürchtung ausgeschlossen ist, daß der Vormund die Gläubiger durch unlautere Manipulationen schädigt, da er ja an einer ungerechtfertigten Bereicherung des Mündelvermögens auf Kosten der Gläubiger kein Interesse haben kann.

Das gemeine Recht hatte schließlich das jus deliberandi neben dem beneficium inventarii bestehen lassen, aber, wie im R. R., in der Weise, daß eins das andere ausschloß. [9])

Hinsichtlich der Beweiskraft des Inventars gilt fürs gemeine Recht dasselbe wie fürs römische. Die Erbschaftsgläubiger können dem Erben den Eid hinsichtlich einzelner Gegenstände zuschieben aber auch die Ableistung des Manifestationseides hinsichtlich des ganzen Inventars verlangen. [10])

---

[1]) Bülow S. 317. Höpfner § 549. [2]) Lauterbach § 15. Wernher Comm. in Pand. Tit. de jure lib. §§ 6, 7. Mevius P. 2 dec. 24 = P 4 dec. 92 Nr. 1. [3]) S. 316. [4]) Nr 28. [5]) Sintenis S. 530 [6]) Seuffert B. 38 140, 5 192, 3 79, 8 155. [7]) Voet S. 294 Nr. 15. Leyser sp. 364. Anderer M. ist Wening Lehrb. § 171. [8]) Seuffert B. 6 225. [9]) Weber S. 251. Brunnemann Nr. 62. Donellus lib. VII c. 3. [10]) Leyser sp. 364 VI—VIII. Weber S. 253. Mevius dec. P. IV dec. 92. Schweppe § 906.

Von den Wirkungen der Inventarerrichtung, die nunmehr zu erörtern sind, sollen nur die hauptsächlichsten eine eingehende Besprechung finden. Auch hier tauchen wieder die drei mit einander zusammenhängenden Fragen auf: Haftung des Erben pro oder cum viribus hereditatis, Konfusion oder Separation des Nachlasses und die Frage der Zulässigkeit des Partikularkonkurses.

Der Erbe haftete im gemeinen Recht cum viribus, wie darzulegen sein wird; die Inventarerrichtung muß also auch eine Separation zur Folge gehabt haben.

Eine konsequente Gestaltung des Rechtsinstituts der Inventarerrichtung hätte nun fürs gemeine Recht folgende Gestaltung erfordert:

Die Inventarerrichtung führt eine Separation vom Erbenvermögen herbei, derart, daß die Erbschaftsgläubiger sich nur an den Nachlaß halten können, der Erbe selbst aber verliert die Möglichkeit, den Nachlaß durch Verfügungen in seinem Bestande zu verringern. Dann wäre das beneficium inventarii ein würdiges Pendant zu dem viel konsequenter konstruierten Separationsrecht der Gläubiger, welches den Nachlaß den Gläubigern sogar ganz überließ, dafür aber den Erben von jeder weiteren Haftung frei machte.

Eine solch konsequente Gestaltung des Rechtsinstituts hat aber weder die Theorie noch die Praxis des gemeinen Rechts gekannt. Wenngleich später manche Gerichte [1]) den Nachlaß immer konkursmäßig behandelt wissen wollten, so haben doch andere ihm volle Verfügungsfreiheit gelassen. [2])

In der Theorie hat der Erbe volle Verfügungsfreiheit. [3])

Andererseits aber ist die gemeinrechtliche Theorie und Praxis darüber einig, daß der Erbe nur bis zum Erkennen der Nachlaßinsolvenz völlige Verfügungsfreiheit besitzt. [4])

Wir haben also ein gemischtes System vor uns: der Erbe verweist die Gläubiger auf den Nachlaß, er ist aber trotzdem frei in seinen Verfügungsbefugnissen, von der erkannten Insolvenz an unterliegt er jedoch zweifellos der Kontrolle der Erbschaftsgläubiger, ja, in gewisser Hinsicht schon vorher, wie zu zeigen sein wird.

Schon jetzt haben wir die Wahrnehmung gemacht, daß der Erbe im gemeinen Recht den Gläubigern gegenüber starke Verpflichtungen hat. Und hierin liegt ein großer Unterschied zwischen dem gemeinen und römischen Recht. Fungierte der Erbe im römischen

---

[1]) Seuffert B. 8 154. Seuffert B. 25 247: Lübeck 27. 3. 06. [2]) Buchka u. Budde, Entsch. II 277: Rostock 7. 12. 46. [3]) Mühlenbruch S. 367. Buchholtz S. 417. Strippelmann S. 22. Accursius, Cuiacius ad h. t. [4]) Mühlenbruch S. 372. Windscheid S 232 N. 11. Mevius dec. 358 n. 4. Brunnemann nr. 41 ad h. t. Fratrum Becmannorum cons. et dec. S. 493.

Recht als wahrer Eigentümer mit einem völlig uneingeschränkten Verfügungsrecht, so erscheint er jetzt als Verwalter des Nachlasses.

Der Grund für diese Änderung in der Rechsstellung des Erben liegt darin, daß die Inventarerrichtung im gemeinen Recht eine Trennung des Nachlasses vom Erbenvermögen herbeiführte und daß der Erbe hier cum viribus haftete.

Dieser Übergang zu der völlig verschiedenen Haftungsart hat sich natürlich nicht auf einmal vollzogen, sondern dieselbe hat sich in der Theorie des gemeinen Rechts allmählich herausgebildet

Von den Glossatoren wird die Frage nach der Schuldenhaftung des Erben nur eben berührt, nirgends finden wir aber einen bestimmten Hinweis auf die Ansicht der italienischen Juristen, nirgends eine eingehende theoretische Erörterung. Nur kleine Hindeutungen auf Verwalterfunktionen des Erben und auf die Separation des Nachlasses finden sich. So räumt Baldus[1]) dem Erben das bereits erwähnte Recht ein, die Gläubiger durch Hingabe von Sachen an Zahlungsstatt zu befriedigen, geht also von der Voraussetzung aus, daß durch die Inventarisierung eine Separation herbeigeführt wird, da bei eingetretener Konfusion gar nicht die Frage auftauchen kann, ob eine Sache zum Nachlaß gehört und damit an Zahlungsstatt hingegeben werden kann, oder nicht. Ebenso erkennt Baldus eine persönliche Haftung des Erben nur dann an, soweit er in culpa oder mora gewesen ist.

Wir finden in dieser von Baldus vorausgesetzten Möglichkeit, daß der Erbe in culpa oder mora sich befindet, zugleich anerkannt, daß der Erbe den Gläubigern gegenüber verantwortlich ist. Auch die große, besonders später eifrig erörterte Streitfrage, wie es mit der Haftung des Erben bei Veränderungen des Nachlasses steht, schneidet Paulus Castrensis[2]) schon an, indem er den Erben für den culposen Untergang von Erbschaftssachen für haftbar erklärt; auch hierin liegt wieder ein deutlicher Hinweis auf die Haftung cum viribus, da es bei der Haftung pro viribus (wenigstens für die Zeit nach erfolgter Delation) nicht interessiert, ob eine Nachlaßsache überhaupt, geschweige denn culpos untergegangen ist. — Die genauere Erörterung dieser Frage soll weiter unten erfolgen. —

Bei den Juristen des 16. Jahrhunderts finden wir schon deutliche Hinweise auf die Separation und die Verwalterstellung des Erben. So sagt Monticulus[3]) ausdrücklich: inventarium secernit bona heredis ab illis defuncti; sequitur ex hoc, quod creditores hereditarii tangere non possunt bona heredis. Alciatus,[4]) Donellus[4]) und Cuiacius[4]) besprechen zwar die Justinianische

[1]) Comm. ad Codicem ad lex. 22. [2]) Consilia I C 212 § 3. [3]) De inventario S. 54. [4]) In ihren Komm. h. l.

constitutio genau, nehmen aber zu der vorliegenden Frage keine Stellung. So nimmt Anton Faber[1]) eine Haftung cum viribus an.

Bei den deutschen Juristen des gemeinen Rechts, die die Haftungsfrage des Erben meist nur streifen, scheint die Haftung cum viribus mehr selbstverständlich als beweisbedürftig. Der Grund mag wohl hier in dem Vorherrschen bezw. Nachwirken des deutschen Gedankens liegen, der, wie noch zu zeigen sein wird, nur eine Haftung mit dem Nachlasse kannte. Bei dem Zusammenstoß mit den deutschrechtlichen Anschauungen mußte der römische Gedanke, der ja schon durch Justinian derart modifiziert worden war, daß die Glosse den alten römischen Kern nicht mehr herausfand, weichen. Rittershusius[2]) meint so nebenhin, das beneficium führe zu einer separatio des Nachlasses, perinde ac si hereditatem non adivisset.

Man geht sogar vielfach so weit, daß man den Erben nicht als solchen, sondern nur als Verwalter der Erbschaft ansieht.[3]) Der bereits erwähnte Jurist Anton Faber findet es deshalb für nötig, darauf hinzuweisen, daß der Erbe jedenfalls Eigentümer der Erbschaft sei.

Auch die Praxis hält an dieser Verwalterstellung des Erben fest, in der dec. 249 bekundet Mevius die Ansicht des Wismarischen Gerichts, daß der Erbe den Gläubigern gegenüber wie ein Verwalter verpflichtet sei; auch den Eintritt der separatio erkennt das Gericht infolgedessen an, so sagt Mevius im Pars I S. 40 N. 5 und VII 248, durch das beneficium trete kraft Gesetzes eine separatio ein.

Die moderne gemeinrechtliche Theorie und Praxis legt dem Erben durchweg weitgehende Verwalterpflichten auf, wenngleich sie ihn, abgesehen von dieser Beschränkung, in seinen Verfügungsbefugnissen als wirklichen Erben ansieht.[4]) Die Theoretiker des 19. Jahrhunderts besprechen eingehend die Sorgfaltspflicht des Erben.[5]) Schweppe[6]) läßt ihn mit Recht für diligentia quam in suis rebus haften, indem er das Verhältnis des Erben zu den Gläubigern mit einer communio vergleicht. Mühlenbruch[7]) will ihn nur wegen culpa haften lassen und macht ihn auch für mora verantwortlich, die er eintreten läßt, wenn der Erbe nach beendeter Inventarerrichtung die Gläubiger nicht sogleich befriedigt.[7])

Wie die ältere Rechtsprechung,[8]) so bestimmt auch die neueste gemeinrechtliche Rechtsprechung, „daß die Erben nicht unbeschränkt mit ihrem ganzen Vermögen, sondern nur mit dem Nachlaß für

[1]) Dec. II Error II. [2]) VI cap. 8. [3]) Tiraquellus Tractatus: Le mort saisit le vif. P. II decl. 12. B. IV der omnia opera. [4]) Buchka u. Budde B. II N. 46. Seufferts Archiv B. IX 168. [5]) Brunnemann nr. 56. [6]) § 848. [7]) S. 406. [8]) vgl. die Entscheidungen in Anm. 4.

die Nachlaßschulden haften, und daß die Nachlaßgläubiger zum Zweck ihrer Befriedigung zunächst nur die zur Erbschaft gehörigen Vermögensstücke angreifen dürfen." [1])

Der Erbe haftete also nach gemeinem Recht cum viribus: nämlich mit dem separierten Nachlaß.

Hieraus ergibt sich sogleich für die Konkursfrage, daß das gemeine Recht auch ein Konkursverfahren über den Nachlaß, abgesehen von dem durch das beneficium separationis ermöglichten Konkurs, kennt, da die für das R. R. mangelnde Voraussetzung der separatio im gemeinen Recht gegeben ist.

Die auch schon für das R. R. oft aufgestellte Behauptung, daß die Antretung sub beneficio ohne weiteres die Einleitung eines konkursähnlichen Verfahrens oder wenigstens die Verteilung der Masse nach Konkursgrundsätzen schlechthin zur Folge habe, ist auch fürs gemeine Recht zurückzuweisen, da keinerlei Veranlassung besteht, von vornherein ohne Erweis der Insolvenz ein solches Verfahren einzuleiten. Daß dasselbe auch nicht üblich war, bezeugt die gemeine Meinung. [2]) Nur das hat dieselbe anerkannt, daß der Erbe in dem Moment, wo er die Insolvenz der Erbschaft erkennt, das Recht verliert, die Gläubiger nach der Reihenfolge ihrer Meldungen zu befriedigen. [3])

Auch hat sie ferner dem Erben das Recht eingeräumt, bei erkannter Insolvenz die Einleitung eines Konkurses bezw. die cessio honorum hinsichtlich des Nachlasses freiwillig zu betreiben [4])

Zur Ermittlung der Erbschaftsschulden konnte er eine Edikttalladung ergehen lassen, um von dem Ergebnis derselben seinen Entschluß über die Einleitung des Konkursverfahrens abhängig zu machen. [5]) Mit Recht betont aber Strippelmann, [6]) daß dieser Aufforderung nicht etwa dieselbe Wirkung wie der Gläubigeraufforderung im Konkurse beiwohne.

Auch darin waren Theorie und Praxis einig, daß es dem Gläubiger bei Insolvenz des Nachlasses freistehe, den Konkurs in denselben zu betreiben.

Bestand aber auch für den Erben, der die Insolvenz des Nachlasses erkannt hat, die Pflicht, die Gläubiger nicht mehr nach der Reihenfolge ihrer Meldungen zu befriedigen, so war es doch gemeinrechtlich sehr fraglich, ob für den Erben aus der Erkenntnis der Insolvenz des Nachlasses die Verpflichtung resultiere, den Konkurs über den Nachlaß einzuleiten, und ob es ihm nicht vielmehr freistehe, die Gläubiger im Wege eines von ihm selbst ge-

---

[1]) B. 1 S. 98 und B. 8 S. 269 der Entsch. des Reichsgerichts in Zivilsachen. [2]) Windscheid S. 232 Nr. 11. Strippelmann S. 25. [3]) Mevius P. II dec. 358 not. 4. Brunnemann ad h. t. nr. 31. Fratr. Becmann. S. 493. Mühlenbruch S. 372. Windscheid S. 232. Sintenis S. 528 Nr. 18. [4]) Buchta S. 276 Nr. 46. Seufferts A. B. 25 247. [5]) Seuffert 8 155 [6]) S. 30.

leiteten Prioritäts- und Liquidationsverfahrens zu befriedigen.[1]) Auch hier wird man von der Regel ausgehen müssen, daß für die Rechte und Pflichten des Erben die Vorschriften des Justinianischen Rechts so lange als bestehend gelten, als nicht entgegengesetzte Partikularrechte und Gewohnheiten nachgewiesen werden. Mangels solcher wird man aber dem Erben, der die Insolvenz erkannt hat, nicht die Verpflichtung zur Einleitung eines förmlichen Konkursverfahrens auferlegen, sondern ihn nur verpflichten können, die Gläubiger unter Zugrundelegung konkursmäßiger Prinzipien zu befriedigen.

Neben diesen hauptsächlichsten Wirkungen der Inventarerrichtung weist das gemeine Recht noch eine große Anzahl geringerer auf, die eine Unzahl von Streitfragen hervorgerufen haben.[2])

Von diesen mögen nur folgende als die wichtigsten hier zur Besprechung gelangen.

Westphal[3]) behauptet, daß, da das beneficium inventarii den Nachlaß schon genügend vom Vermögen des Erben trenne, die Ausübung der separatio bonorum eigentlich überflüssig geworden sei, und beruft sich hierbei auch auf Anton Faber und andere pragmatische Rechtsgelehrte. Dem ist jedoch keineswegs beizupflichten.

Die separatio bonorum trennt den Nachlaß derart vom Vermögen des Erben, daß derselbe nunmehr nur den Gläubigern zugänglich ist. Macht der Erbe aber von dem beneficium inventarii Gebrauch, so verliert er auch im gemeinen Recht keineswegs das Verfügungsrecht über die Nachlaßgegenstände; nach erkannter Insolvenz ist er zwar verpflichtet, Vorzugsrechte der Gläubiger bei deren Befriedigung zu berücksichtigen, aber eine Verletzung dieser Verpflichtung seitens des Erben verschafft den Gläubigern auch nur einen persönlichen Anspruch nicht aber wie das beneficium separationis den zweifellos viel intensiver wirkenden dinglichen Absonderungsanspruch.

Das Unterlassen der Inventarerrichtung hat gemeinrechtlich ebenfalls die Folge, daß der Erbe den Nachlaßgläubigern gegenüber unbeschränkt haftet. Als Folge den Vermächtnisnehmern gegenüber wird nun von manchen, so von Ulrich Huber,[4]) Hertius,[5]) auch behauptet, daß der Erbe ihnen gegenüber nur das Abzugsrecht der Quart verliere, ohne sie aber über den Bestand des Nachlasses hinaus befriedigen zu müssen.

Gegenüber dem klaren Wortlaut der Nov. 1 cap. 2 § 2: complebit legatarios et fideicommissarios licet pura substantia morien-

---

[1]) Seuffert A. B. 25 Nr. 247 [2]) Voet S. 288 · Brunnemann ad h. t. 1—29. Mevius P. II. Sintenis S. 525 Nr. 13, S. 529 Nr. 22. Mühlenbruch, de jure deliberandi S. 364 ff. [3]) § 336. [4]) Prael. ad Pand. h. t. § 8. [5]) de effectibus non confecti inventarii: Comment. et opusc. Vol. II T. III Sect. 1 § 2.

tis transscendat legatorum datio ist diese Ansicht jedoch zweifellos zu verwerfen. Die zur Begründung der gegnerischen Ansicht vorgebrachte, sehr gekünstelte Übersetzung und Erklärung, daß der Erbe die Legatare und Fideikommissare voll befriedigen müsse, selbst über die nach Abzug der Falcidischen Quart verbleibende Masse hinaus, so daß also der Erbe eventuell diese, aber auch nur diese, nicht sein eigenes Vermögen angreifen müsse, entbehrt jedes Anhalts im Gesetze. Das von den zitierten Schriftstellern angefochtene Wort: »pura« (substantia) bedeutet eben nur: der Erbe soll die Vermächtnisnehmer voll bezahlen, selbst wenn der ihm verbleibende Nachlaß nicht ausreicht, womit selbstverständlich nicht der mit den Schulden in Ansatz gebrachte Nachlaß, sondern nur die nach Abzug der Schulden sich ergebende Aktivnachlaßmasse gemeint sein kann. Das gemeine Recht hat sich dann ebenfalls dieser Meinung angeschlossen.[1])

Schließlich mag noch einer Streitfrage Erwähnung getan werden, die eine sehr lebhafte Besprechung im gemeinen Recht gefunden hat, die von der Glosse an, so bei Paulus Castrensis,[2]) Accursius,[3]) über Monticulus,[4]) Phanucius,[5]) Rolandus a Valle[6]) Donellus,[7]) Fachinaeus,[8]) Mevius,[9]) Brunnemann[10]) hinaus bis in die moderne gemeinrechtliche Literatur eine sehr verschiedene Beantwortung gefunden hat, der Frage, wie sich die Haftung des Erben gegenüber Verminderungen und Vermehrungen des Nachlasses gestaltet.[11])

Der Grund für diese Verschiedenheit der Ansichten, hinsichtlich deren erst in der neueren Theorie eine Klärung eingetreten ist, ist der Mangel an genauer Erkenntnis der Rechtsstellung, die der Erbe im gemeinen Recht einnahm.

Eine konsequente Beantwortung dieser Frage hätte folgendes Resultat ergeben.

Prinzipiell muß auch für das gemeine Recht als der für die Wertsfeststellung maßgebende Zeitpunkt die Delation der Erbschaft an den Erben angesehen werden. Mithin hätte die Frage, wie es mit Vermehrungen und Verminderungen steht, die vor der Erbschaftsantretung oder Delation entstehen, eigentlich gar nicht auftauchen können, da für die Inventarerrichtung eben nur das zur Zeit der Delation vorhandene Vermögen in Betracht kommen kann. Für Verminderungen, die vor der Delation von dem Erben verschuldet wurden, mußte dieser natürlich eintreten, und zwar war der hier maßgebende Grad der culpa die culpa levis, nicht

---

[1]) Pufendorf, observ. juris univ. T. II obs. 100. [2]) Cons. I C. 212 § 3. [3]) Comm. ad h. t. [4]) de invent. S. 53 ff. [5]) de inv. P. III Nr. 35. [6]) im Tractat. illustr. consult. de ultimis voluntat. Venet. 1583 T VIII, 2. [7]) Comm. ad h. t. [8]) Controversiae juris lib. VI cap. XXX. [9]) Dec. P II D 37. [10]) ad h. t. [11]) Schweppe S. 181. Mühlenbruch S. 104. Buchholtz S. 117. Sintenis 529.

die diligentia quam in suis rebus, da der Erbe vor der Delation zum Nachlaß noch in gar keinen Beziehungen stand. Dagegen wird man den Erben für culpose Verminderungen in der Zeit nach der erfolgten Delation mit diligentia quam in suis rebus haften lassen müssen, wie dies schon oben ausgeführt worden ist. Hinsichtlich der zufälligen Vermehrungen und Verminderungen in der Zeit nach der Delation konnte im gemeinen Recht nur deshalb Streit bestehen, weil man unter dem noch nachwirkenden Einfluß des R. R. in dem Erben den Eigentümer sah, und ihm daher die Vermehrungen zuschreiben wollte.[1]) Die Schriftsteller aber, die sich dadurch nicht irreführen ließen und in dem Erben einen Verwalter der Gläubiger sahen, mußten ihm gegenüber daher, wie in jeder sonstigen Beziehung, so auch hinsichtlich der Verminderung des Nachlasses, die Grundsätze der diligentia zur Anwendung bringen. Sie ließen deshalb mit Recht zufällige Vermehrungen der Nachlaßmasse den Gläubigern zu gute kommen, natürlich nur, soweit ihre Forderungen sonst nicht befriedigt worden wären, während der Erbe für zufällige Verminderungen den Erbschaftsgläubigern nicht einstehen sollte.[2])

Es mag schließlich noch ein Blick auf die dem Inventarrecht gegenüber bestehenden Exemptionen geworfen werden. Die Zahl derselben im gemeinen Recht ist sehr gering.

Abgesehen von der besprochenen, für die Soldaten geltenden Ausnahme ist noch zu erwähnen als indirekte Ausnahme die in integrum restitutio, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, insofern als dieselbe bei Versäumung der Inventarfrist, nach Ansicht mancher auch bei Verletzung kleinerer Formvorschriften statthaft war. Hinsichtlich der Voraussetzungen galten hier die allgemeinen Vorschriften; das Recht der in integrum restitutio stand daher nicht nur Minderjährigen zu, sondern auch Volljährigen, sofern nur die Voraussetzungen der i. i. r., wie error, laesio usw. gegeben waren.

Eine Meinungsverschiedenheit bestand hinsichtlich der Exemption des Fiskus von dem beneficium. Während Schröter[3]) nachzuweisen versuchte, daß der Fiskus beim Eintritt in die Güter des Erblassers wie jeder andere Erbe behandelt, mithin auch durch Errichtung eines Inventars von der Vollhaftung befreit werde, lassen Voet und die bei ihm aufgeführten Schriftsteller den Fiskus für die Nachlaßschulden mit Recht niemals, auch nicht bei Unterlassung der Inventarerrichtung, ultra quam quatenus repertum fuerit, haften, weil er nicht Rechtsnachfolger des Erblassers, sondern nur Nachfolger bezw. Übernehmer hinsichtlich des

[1]) Monticulus S. 53. ff. [2]) Mühlenbruch § 406. Schweppe § 848. Buchholtz S. 417 Hertius § 10. [3]) Lindes Zeitschr. B. 10 S. 118.

Vermögens sei, welches aber als nicht vorhanden angesehen werden könne, wenn nach Abzug der Schulden nichts übrig bleibe.

Was die Kirchen betrifft, denen ältere Juristen ebenfalls eine Ausnahme gegenüber der Verpflichtung der Inventarerrichtung und eine Haftung nur in Höhe des Nachlasses ohne Rücksicht auf das Inventar zu prätendieren suchten, so bemerkt Mühlenbruch[1]) zutreffend, daß der römischrechtliche Satz der Universalhaftung auch für die Kirchen als Erben gelte, und daß das für die Soldaten geltende Ausnahmerecht als jus singulare zumal in diesem Falle, in dem für die Exemption kein Grund ersichtlich sei, nicht analog angewandt werden dürfe.

III. Deutsches Partikularrecht.

Welche Bedeutung besaß nun die erbrechtliche Inventarerrichtung im deutschen Recht der älteren und neueren Zeit?

Im römischen und im gemeinen Recht lag die hauptsächlichste Wirkung des Inventars in der Richtung auf die Haftung des Erben für die Schulden des Nachlasses. Diese Funktion hatte die Inventarerrichtung im älteren deutschen Rechte nicht und konnte sie zumeist auch nicht haben, da das deutsche Recht den Erben von vornherein nur mit den Nachlaßgegenständen haften ließ.[2])

In den ältesten Volksrechten ist allerdings zuweilen eine unbeschränkte Haftung nachweisbar, so in der lex Ribuaria (67 § 1), nach anderen, so nach dem edictum Lintprandi (c. 19) und nach der lex Visigothorum (VII 5,8), ist die Haftung auf den Nachlaß beschränkt. In der lex Burgundionum (65 § 2) läßt sich die Haftungsart nicht genau erkennen. In fast allen anderen Volksrechten finden wir dieser Frage überhaupt keine Erwähnung getan.

In den späteren Rechten dagegen, soweit es sich um solche handelt, die, wie der Sachsenspiegel, noch keine Beeinflussung durch das römische Recht aufweisen,[3]) war das Prinzip der Haftungsbeschränkung allgemein geltend.

Trotzdem finden wir auch im deutschen Recht, sogar schon im Rechte der älteren Zeit, die Inventarerrichtung erwähnt, so in dem Kölner Statut von 1437 Art 12,[4]) doch hat sie dort nicht die

[1]) S. 425. [2]) Pernice, Krit. Vierteljahrsschr. B IX S. 82 ff. Stobbe, Dtsch. Priv.-R. S. 49 und in den Jahrb. f. Dtsch. gem. R. B. 5 S. 295 ff. Schröder, Dtsch Rechtsgeschichte S. 327. Gruchot Beiträge B. 1 S. 171. [3]) Magdeburger Blume II 2 c. 27. Livländischer Spiegel I 4 § 1 — Stobbe S. 303. Lewis Succession S. 185. Schröder 717. Mittermaier, Grundsätze S. 572. Hasse im Arch. f. zivil. Praxis B. 5 S. 62. [4]) Pauli, Erbrecht der Blutsfreunde S. 150 ff. Sydow, Erbr. S. 336, 337.

römischrechtliche Bedeutung, sondern dient einzig und allein dem Zwecke, den Nachlaßbestand festzulegen, um dem Erben den Beweis der Höhe desselben zu erleichtern. Die Nichterrichtung des Inventars hat hier nur die Folge, daß der Erbe, der schon ipso jure mit dem Nachlasse haftet, sich eventuell eines Beweismittels bezüglich des Nachlaßbestandes beraubt sieht und dann zur Haftung nicht bloß mit dem Nachlaß, dessen Höhe er (vielleicht) nicht nachweisen kann, sondern über diesen hinaus, gezwungen ist. Solange der Erbe aber noch in der Lage war, die Höhe des Nachlaßbestandes an der Hand eines anderen erlaubten oder vorgeschriebenen Beweismittels nachzuweisen, lag diese Gefahr nicht [1]) vor.

Diese Bedeutung wohnt der Inventarerrichtung auch in einer ganzen Reihe von Gesetzen der späteren, auch noch der Nachrezeptionszeit inne, in denen der Erbe, wie im Sachsenspiegel,[2]) beschränkt, oder wie im Schwabenspiegel (C. 20), Goslarer Stadtrecht,[3]) Alten Kulmer Recht (IV, 91), Deutschen Spiegel (Cp. 9.12), auch im Meininger [1]) und Gothaischen [4]) Recht, mit dem ganzen Nachlasse haftete.

Gegenüber dem alten Recht ist aber hier ein Unterschied zu konstatieren. Während sich der Erbe dort auch jedes anderen Beweismittels bedienen konnte, um die Höhe des Nachlasses zu erweisen, konnte er sich hier zumeist, und zwar besonders in den Ländern des sächsischen Rechts, zum Beweise dessen eben nur des Inventars oder der demselben gleich geachteten Privatspezifikation bedienen, so im Rostocker Stadtrecht II 72 § 57, während ihm der Gebrauch anderer Beweismittel verschlossen war.[5])

Konnte das Inventar in der erwähnten römischen Bedeutung in diese Rechte deshalb nicht eindringen, weil die Haftung hier schon an sich beschränkt war, so galt es auch andererseits in manchen Rechten nicht, in denen der Erbe, wie im R. R., unbeschränkt haftete, und in denen daher die Voraussetzungen für die Geltung des Rechtsinstituts gegeben wären, wie im Jütischen Low (B. I C. 26), im Dithmarschen Landrecht von 1447 § 89 und im Aarganischen Weistum von 1568 § 29.

In eine dritte Gruppe von Rechten war aber das Inventarrecht in der gemeinrechtlichen Bedeutung eingedrungen. Es waren das natürlich die Rechte, deren Prinzip an sich die unbeschränkte Erbenhaftung war, wie z. B. das Kaiserrecht (II, 49), die Kölner Statuten von 1437 art. 12, die Nürnberger Reformation von 1522 XVIII 1, das Eisenacher Rechtsbuch I, 61,[6]) die Frankfurter Reformation P. 6 T. III § 1, die Wormser Reformation von 1498 III 2 tit. 27, die Nürnberger Reformation von 1564 Tit. 28, 1. 1, § 2,

---

[1]) Stobbe S 339. Pauli, Erbr. S. 150 ff. B. III. [2]) I 6 § 2. [3]) bei Beseler S. 631. [4]) bei Mittermaier S. 572. [5]) so im Mainzer Landrecht VI § 1. [6]) bei Stobbe S. 309.

das Hamburger Stadtrecht von 1270 P. III Tit. VII Art. 2, die Landgerichtsordnung für das Herzogtum Franken Teil 3 Tit. 55, ferner die meisten neueren Gesetzbücher. Unter ihnen sind wieder insofern Unterschiede zu konstatieren, als die Inventarerrichtung bald als »beneficium« auftrat, so daß durch Errichtung eines Inventars die an sich unbeschränkte Haftung auf den Nachlaß beschränkt wurde, zuweilen aber, wie im Hamburger Recht,[1]) als ein »onus«, indem erst durch Unterlassung der Inventarerrichtung die an sich beschränkte Haftung zur unbeschränkten wurde.[2])

Hinsichtlich der Voraussetzungen, des Verfahrens und der Wirkungen der Inventarerrichtung in den deutschen Rechtsquellen gilt Folgendes.

Vorwiegend gelten in diesen die römischrechtlichen Vorschriften, in manchen, wie im Hamburger oder Nürnberger Stadtrecht, fast ausnahmslos.

In vielen anderen Rechten werden die Voraussetzungen und das Verfahren anders gestaltet. Vielfach sieht man von dem Erfordernis der Zuziehung der Gläubiger, sowie auch von der Unterzeichnung durch den Erben ab.[3])

Auch die prinzipale Voraussetzung des R. R.s, Nichterbittung der Deliberationsfrist, fällt in manchen Rechten, so im Sächsischen Recht, weg; man kann sich hier sukzessiv der Deliberation und des Inventarrechts bedienen.[4])

In vielen Partikularrechten gelten auch die römischrechtlichen Fristen, zum Teil im jüngeren Hamburger Recht,[5]) aber auch im älteren (P. 3 tit. 7 art. 12), ferner im Nürnberger Recht (tit. 38, 1 § 2). Vielfach, so in der Landgerichtsordnung für das Herzogtum Franken § IX, im neueren Hamburger Recht,[6]) kann die Inventarfrist ob justam causam verlängert werden.[7]) Nach Magdeburger und Sächsischem Recht[8]) kann die Inventarerrichtung nicht vor Ablauf von 30 Tagen nach dem Tode des Erblassers begonnen werden. (Einfluß des deutschrechtlichen „Dreißigsten"!)

Eine eigenartige, an das neueste Züricher[9]) Recht erinnernde Konstruktion schuf die bei Stryk[10]) zitierte ordo Cameralis Brandenburgensis, welche einmal eine dreimonatliche Frist für die Anfertigung des Inventars oder der ihm gleichgestellten Spezifikation aufstellte und nach Ablauf dieser Frist dem Erben die Verpflichtung auferlegte, sich zu erklären, ob er die Erbschaft mit oder ohne Inventar antritt oder nicht. Erst wenn der Erbe dieser Verpflichtung

[1]) Gries S. 134 V. 2. [2]) Pauli V. 3 S. 150. [3]) Stryk S. 818. Mevius P. 2 dec. 356 n II. [4]) Emminghaus S. 67. [5]) Gries V. 2 S. 326 [6]) Baumeister V. II S. 381. [7]) Stryk S. 817. Carpzov P. 3 C 33 def. 13 n. 4. Rittershusius ad Nov. p. 6 c. 8 n. 7. [8]) Carpzov P. 3 c. 14 def. 14. [9]) Siehe A IV dieser Abhandlung. [10]) 819.

nicht nachgekommen sei, sei er der Rechtswohltat verlustig und würde pure pro herede geachtet werden.

In anderen, besonders neueren Partikularrechten sind die gemeinrechtlichen Fristen beseitigt, und zwar vielfach im Zusammenhange mit der Abänderung der Form der Inventarerrichtung, so im Bayrischen Landrecht (III. 1. 6. Nr. 2), im Bamberger Landrecht (S 74), in der Fränkischen Landgerichtsordnung (60, 8, 9); hier ist zur Herstellung des Inventars nur eine vierwöchentliche Frist gesetzt, im Mainzer Landrecht (40, 2) ist der Vorbehalt innerhalb dreier Monate nach Kenntnis vom Erbanfalle gerichtlich zu erklären.

In der Form der Inventarerrichtung finden sich sehr starke Abweichungen; in einzelnen Rechten, wie in der Landgerichtsordnung für das Herzogtum Franken,[1]) sind die römischrechtlichen Erfordernisse als „subtile Zierlichkeiten der Rechte" ganz beseitigt. In anderen, so im Hamburger Recht (P. 3 tit. 7 art. 4), sind fast sämtliche Formvoraussetzungen des römischen Rechts vorgeschrieben; zunächst finden wir in den Partikularrechten das private Inventar fast ganz durch das öffentliche verdrängt, so besonders in denjenigen Rechten, welche die gerichtliche Erbschaftsverhandlung als Regel aufstellen, wie das Bayrische Landrecht,[2]) das Vorderösterreichische Recht, dieses auf Grund eines Patents von 1785 (V § 35), ferner die bei Roth[3]) zitierten Bamberger, Kemptner, Regensburger, Hohenloher und Mainzer, auch die Fränkischen Partikularrechte, sowie Hessische.

In den Partikularrechten, nach denen die Errichtung eines Inventars privatim geschehen kann, ist vielfach, wenigstens für wichtige Ausnahmefälle, wie bei Minderjährigkeit des Erben, Abwesenheit usw., eine gerichtliche Inventarerrichtung vorgeschrieben, so in der Nürnberger Reformation (XXXVIII 1–3).

Nach den oben bei Roth zitierten Partikularrechten muß der Erbe, der die Rechtswohltat des Inventars genießen will, bei Antretung der Erbschaft ausdrücklich erklären, daß er cum beneficio antrete.[4])

Während es in den gemeinrechtlichen Gebieten nur üblich war, den Nachlaß sofort nach dem Tode des Erblassers zu siegeln, war dies in verschiedenen Partikularrechten, so im Magdeburger Recht (c. 43 § 11), ebenso auch in einer Schwarzburg-Sondershauser Verordnung vom 22. Oktober 1835, für den Benefizialerben vorgeschrieben, und zwar, wie Stryk[5]) sagt, quo eo rectius ab omni sinistra suspicione se liberare valeat heres.

---

[1]) Bei Ludolf, Collectio statut. Teil 3 Tit. 55 § VII. [2]) I, 17, 18 Nr. 2. [3]) S. 174. [4]) Stobbe S. 54. Bülow S. 316. Wachau bei Bülow. [5]) S. 800.

In Sachsen knüpfen sich die Wirkungen der Inventarerrichtung auch an eine private Spezifikation des Erben, d. h. der Erbe, der ohne Zuziehung der Obrigkeit für sich allein ein Verzeichnis der Nachlaßstücke aufstellt und die Richtigkeit desselben beschwört, haftet ebenfalls nur mit dem Nachlasse. Einige Schriftsteller meinen zwar, daß eine solche Privatspezifikation auch außerhalb des sächsischen Rechts Wirksamkeit gehabt habe.[1]) Im Gegensatz hierzu wird aber von den meisten neueren wie älteren Schriftstellern bezeugt, daß das sächsische Recht der alleinige Geltungsbereich für die Spezifikation war, so von Mevius,[2]), Bülow,[3]) Weber[4]), Buchholtz,[5]) Mühlenbruch,[6]) Strippelmann.[7]) Stryk[8]) äußert sich dahin, daß die Spezifikation sich keiner allgemeinen Geltung in Deutschland erfreue, will aber übrigens die Beantwortung der Frage in dubio lassen.

Wie im R. R. stand dem Inventar bezw. hier auch dem eidlich bestärkten Nachlaßverzeichnis gegenüber den Nachlaßgläubigern der Gegenbeweis durch die Eideszuschiebung offen, daß der Nachlaß größer sei, als der Erbe ihn angegeben habe.[9])

Verschieden geregelt war auch die Folge einer dem Erben nachgewiesenen Unterschlagung von Nachlaßsachen. In den meisten Partikularrechten hatte die Überführung des Erben Ersatz des Nachlaßgegenstandes und eine in das Ermessen des Richters gestellte Strafe zur Folge,[10]) so im Bayrischen Landrecht (III. 1. 18). Im Sächsischen Recht dagegen, wo die poena dupli ebenfalls nicht rezipiert war, ging in diesem Falle die Rechtswohltat verloren, d. h. es trat unbeschränkte Haftung ein,[11]) ebenso auch in der Landgerichtsordnung fürs Herzogtum Franken (§ X) und im neueren Hamburger Recht,[12]) während bei unbeabsichtigter Unvollständigkeit nur eine Ersatzverpflichtung eintrat.[13]) Nach sächsischem Rechte werden kleinere Mängel und Unvollständigkeiten durch den Eid geheilt.[14])

Abgesehen von den Rechten, in denen, wie z. B. im Sächsischen Rechte, das Inventar, nur Beweisbedeutung hatte, bestand die Hauptwirkung desselben in der Beschränkung der Haftung auf den Nachlaß oder genauer, wie für die deutschen Partikularrechte fast unstreitig gesagt werden kann, auf die einzelnen Nachlaßgegenstände. Von einer Haftung pro viribus hereditatis konnte hier schon deshalb keine Rede sein, weil das deutsche Recht von jeher nur eine gegenständliche Haftung kannte. Auch konnte der Einfluß

[1]) Leyser sp. 365 m. 1 Sintenis S. 527 N. 15. Mittermaier S. 572 N. 15. [2]) P. 2 Dec. 96. P. 6 Dec. 59. [3]) S. 319. [4]) B. II § 1472. [5]) Buchholtz S. 402 Nr. 3. [6]) S. 437. [7]) S. 3 [8]) S. 800. [9]) Stryk S. 802. Heimbach S 576. [10]) Stryk S. 819. [11]) Emminghaus S. 74. Heimbach S. 576. [12]) Baumeister S. 382. [13]) Baumeister S. 382. [14]) Carpzov P 3 const. 33 def. 9.

des römischen Rechts hieran nichts ändern, weil dieses ja in der Umgestaltung durch die gemeinrechtliche Doktrin und Praxis ebenfalls die Haftung cum viribus angenommen hatte.

Es fragt sich nun, welche Stellung der Erbe den Nachlaßgläubigern gegenüber einnahm. Von vornherein können wir hier konstatieren, daß das Interesse der Gläubiger im Deutschen Rechte, so verschieden hier auch die Rechtsgestaltungen sein mögen, bedeutend besser gewahrt ist als im gemeinen Recht.

In einzelnen Partikularrechten führt der Gebrauch der Rechtswohltat von seiten des Erben ohne Rücksicht auf den Bestand der Nachlaßmasse alsbald zur Einleitung eines förmlichen Debitverfahrens, so nach dem bei Strippelmann[1]) erwähnten Ministerialbeschlusse vom 29. Mai 1822, ferner nach einer Entscheidung des Ober-Appellationsgerichts zu Darmstadt vom 22. November 1856.[2])

In anderen Rechten pflegen die Gerichte, auch wenn ein Inventar errichtet ist, in nur zweifelhaften Fällen die Regulierung der Erbschaft selbst zu betreiben und einen erbschaftlichen Liquidationsprozeß einzuleiten. Hierbei ist auch eine selbständige Tätigkeit des Erben bei der Inventarerrichtung fast ganz ausgeschlossen.[3])

In den meisten Rechten aber findet ein amtliches Einschreiten, sei es auf Veranlassung der Gläubiger oder ohne solche, doch erst bei offenkundiger Insolvenz des Nachlasses statt.[4])

An sich ist der Erbe auch befugt, die Gläubiger nach freier Wahl zu befriedigen. Bei erkannter Unzulänglichkeit der Masse ist er aber zur Anzeige an das Gericht verpflichtet, welches nun ein Liquidationsverfahren einleitet; und zwar hört für ihn bei dem bloßen Verdacht der Insolvenz des Nachlasses sofort das Recht auf, die Gläubiger willkürlich zu befriedigen Dies bezeugen Baumeister,[5]) Gries,[6]) ferner Strippelmann[7]) unter Hinweis auf die Hanauer Untergerichtsordnung vom 2. Januar 1764 Tit. 42 § 4, Emminghaus[8]) unter Berufung auf §§ 23 bis 26, 16 des Sächsisch-Weimarer Gesetzes über die Vorzugsrechte der Gläubiger vom 7. Mai 1839 und § 141 des Erbfolgegesetzes vom 6. April 1833, auch Heimbach[9]) unter Hinweis auf ein Weimar-Eisenacher Gesetz vom 6. April 1833 § 141, Altenburger Gesetz vom 6. April 1841 § 147 und ein Gothaisches Gesetz vom 2. Januar 1844 in § 124.

Er hat bei der Befriedigung der Gläubiger von nun an auf deren Rangordnung Rücksicht zu nehmen und haftet bei ungleicher

---

[1]) S. 25. [2]) Arch. f. prakt. R.-W. B. 5 S. 103. [3]) Sintenis S. 527 N. 15. Mittermaier S. 572. [4]) Baumeister B. II S. 382 Gries B. II S. 326. [5]) B. II S. 382. [6]) B. II S. 326. [7]) S. 25 [8]) S. 51 [9]) S. 576 N. 8.

Behandlung der Gläubiger mit seinem eigenen Vermögen für den den Gläubigern infolge seines pflichtwidrigen Verhaltens entstehenden Ausfall.[1])

Nach einzelnen neueren Partikularrechten, wie im Allgemeinen Landrecht, ist der Erbe, auch bevor er die Insolvenz des Nachlasses erkannt hat, nur beschränkt zu Verfügungen über den Nachlaß befugt; er ist dort lediglich als Verwalter der Gläubiger tätig.[2])

Angesichts dieser Anschauung ist es nicht zu verwundern, wenn dem Benefizialerben vielfach das Recht gegeben ist, die bereits angetretene Erbschaft nach erfolgter Inventarerrichtung wieder aufzugeben, wie in der Nürnberger Reformation (XXXVIII 1) und von den neueren Rechten, im Gothaischen Recht (Ges. vom 2. Jan. 1844 § 120); auch die Gesetzgebung bejaht die Frage[3]) zuweilen.

Gewisse Partikularrechte geben dem Benefizialerben auch das Recht, ein richterliches Aufgebotsverfahren mit der Wirkung eintreten zu lassen, daß die sich nicht meldenden Gläubiger mit ihren Forderungen ganz ausgeschlossen werden oder doch nur an den nach Befriedigung der sich meldenden Gläubiger übrig bleibenden Rest des Nachlasses sich halten dürfen: Bündnerisches Erbrecht,[4]) Hamburger Recht,[5]) Meininger Gesetz vom 11. Mai 1838 Art. 6, Dessauer Anhang[6]) zur Anhalter Prozeßordnung cap. 5 § 5. Allein diese Ediktalzitation hatte Ausschlußkraft nur in vereinzelten Partikularrechten, in anderen, wie im Hessischen Partikularrecht,[7]) diente sie dem Erben lediglich zur Information des Erben über den Nachlaßbestand.

Auch die übrigen gemeinrechtlichen Wirkungen traten in den Partikularrechten zumeist ein, so der Ausschluß der confusio der Erbenforderungen, eine Vorschrift, die sich ja aus dem Separationsprinzip des Deutschen Rechts von selbst ergibt, aber vielfach wohl besonders hervorgehoben wird: Bayrisches Landrecht (I, 18), Altenburger Gesetz vom 6. April 1841 § 147, Gothaisches Gesetz vom 2. Januar 1844 § 122. Dasselbe gilt von der gemeinrechtlichen Bestimmung, daß der Erbe während der Inventarerrichtung von den Gläubigern nicht in Anspruch genommen werden darf: Landgerichtsordnung für das Herzogtum Franken (§ IX), Hamburger Recht[8]) und die bei Heimbach[9]) genannten Altenburger, Weimarer und Gothaer Gesetze.

Auch das Abzugsrecht der Falcidischen Quart[10]) erhielt sich partikularrechtlich zuweilen fort; in einzelnen Rechten war das Quartrecht dagegen nicht durch Inventarerrichtung bedingt.[11])

[1]) Roth S. 185. Cassо S. 46. [2]) Stobbe S. 56. Cassо S. 49. [3]) Cassо S. 49 Nr. 81, S. 50 Nr. 82. [4]) Bühler S. 31 ff. [5]) Baumeister B. II S. 382 ff. [6]) Heimbach S. 579. [7]) Strippelmann S. 30. [8]) Baumeister B. II S. 381. [9]) S. 578. [10]) Carpzov P. 3 const. 33 def. 18. [11]) Heimbach S. 576.

Im Deutschen Rechte kommen die Vorschriften über die Inventarerrichtung auch bei Erbeinsetzungsverträgen, die ja hier eine sehr große Rolle spielten, zur Anwendung.[1])

Schließlich soll noch ein Blick auf die Gestaltung geworfen werden, die das Inventarrecht in den zwei wichtigsten deutschen Partikularrechten der neueren Zeit gefunden hat, in dem Preußischen Allgemeinen Landrecht von 1791/94 und im Sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuch von 1863.

Nach preußischem Landrecht steht das Vorbehaltsrecht von Gesetzes wegen jedem Erben, der die Erbschaft nicht ausdrücklich unter Verzicht auf den Vorbehalt (I, 9 § 414) angenommen oder der Erbschaft sich entschlagen hat, also auch demjenigen zu, der innerhalb der Überlegungsfrist gar keine Erklärung abgegeben (§ 427) oder die Erbschaft ausdrücklich oder stillschweigend unter Vorbehalt angenommen hat. Das ALR. geht also hier offenbar von der bedingten, beschränkten Haftung des Erben aus, was fast unbestrittene, herrschende Meinung ist.[2]) Der Vorbehalt wird hier eben kraft Gesetzes ergänzt. — Der Erbe geht dieses Rechts aber verlustig, wenn er nicht unaufgefordert binnen sechs Monaten nach dem Ablauf der Überlegungsfrist oder innerhalb der auf seinen Antrag seitens des Gerichts bestimmten längeren (§§ 423, 424, 425) oder auf Antrag eines Gläubigers oder Vermächtnisnehmers bestimmten kürzeren Frist (§§ 426, 437) ein vollständiges Inventar bei Gericht einreicht oder gerichtliche Aufnahme desselben beantragt (§§ 426, 436). Im ALR. ist auch ein Privatinventar ausreichend (§ 435), das allerdings wie das gerichtliche auf Erfordern eidlich bestärkt werden muß (§§ 440, 441). Da die Errichtung des Inventars nur dazu dient, Verdeckungen des Nachlaßbestandes zu verhüten, so genügt bei mehreren Erben Errichtung des Inventars durch einen Erben.[3])

Mängel des Inventars, die die Unmöglichkeit der Ermittelung des wahren Nachlaßbestandes zur Folge haben, nehmen dem Erben das Inventarrecht (§ 439); auch können Gläubiger, die zur Aufnahme des Inventars nicht geladen waren, gegen dieses Einwendungen erheben (§ 442).

Der alte Streit, ob der Erbe cum viribus oder pro viribus haftet, dauert in ungeminderter Stärke auch für das ALR. fort.

Die herrschende Meinung vertreten, durch die Mehrheit der Schriftsteller,[4]) nimmt allerdings mit Recht fürs ALR. die Beschränkung der Haftung auf die Nachlaßgegenstände an, indem sie sich auf den Wortlaut der §§ 437, 443, 444 ALR., auf die

[1]) Stobbe B. 5 der Jahrbücher des gem. deutschen Rechts. S. 293. Beseler II, 1 S. 275. [2]) Stobbe S. 54. [3]) Dernburg B. III S. 611. a M. Gruchot, Preuß. Erbr. I S. 150. [4]) Förster-Eccius B. 4 § 270. Dernburg § 222 ff. Wohl auch Koch, Anm 78 zu § 424 ALR., Gruchot im Erbr. S. 177 ff.

Stellung des Benefizialerben im ALR. als Verwalters einer Vermögensmasse, sowie die später aufgehobenen §§ 447—451 und auf die Entstehungsgeschichte des ALR., besonders darauf stützt, daß zur Zeit der Entstehung des ALR. diese Haftung in Geltung gewesen und im Landrecht nirgends die Absicht angedeutet sei, etwas daran zu ändern.

Die gegenteilige Meinung,[1] die in den Motiven zum Entwurfe der Zivilprozeßordnung (§ 647, jetzt: § 696) und zu dem Gesetz vom 28. März 1879 vertreten ist, wird von ihren Anhängern, so von Gruchot[1]), besonders darauf gestützt, daß der Erbe völlige Verfügungsfreiheit behielte, und daß der Nachlaß, solange er sich beim Erben befinde, nicht wie eine Konkursmasse behandelt werden dürfe, sie übersieht aber, daß das Gesetz eingehende Bestimmungen über die Verwalterstellung des Erben hinsichtlich der Nachlaßgegenstände gibt (§§ 444 ff.), was doch eine Sonderstellung der Nachlaßmasse offen bezeugt, und daß das Gesetz im § 443 selbst von einem „eingeschränkten Eigentum" des Erben am Nachlasse spricht.

Die Gesetzgebung bestätigt die hier vertretene Ansicht in mehreren Entscheidungen,[2]) allerdings findet sich auch hier die gegenteilige Ansicht vertreten.[3])

Die spätere Gesetzgebung hat die Haftung cum viribus bestätigt. Eine Verordnung vom 4. März 1834 über die Exekution in Zivilsachen faßt in § 2 den Fall ins Auge, daß der Benefizialerbe die Exekution in den Nachlaß abwenden kann, geht also von der Voraussetzung aus, daß es prinzipiell nur eine solche gibt. Die Preußische Konkursordnung vom 8. Mai 1855 bestimmte in § 323, daß über die Benefizialerbschaft ein selbständiger Konkurs eröffnet werden kann. Und auch § 10 des Gesetzes vom 28. März 1879 über die Zwangsvollstreckung gegen den Benefizialerben kann hier angezogen werden, da derselbe, obgleich in den Motiven zu dem Gesetz der entgegengesetzte Sinn zum Ausdruck gebracht wird, nicht derart gefaßt ist, daß man den beabsichtigten Sinn daraus entnehmen müßte.

Der Erbe kann über die Nachlaßgegenstände nach Errichtung des Inventars an sich zwar frei verfügen, § 446 schreibt diesen Verfügungen über Nachlaßgegenstände den redlichen Erwerbern gegenüber volle Wirksamkeit zu; aber diese Verfügungsmacht des Erben findet sehr bedeutende Einschränkungen durch die Vorschriften der §§ 445 ff., die dem Erben hinsichtlich seiner Rechte und Pflichten die Stellung eines Verwalters anweist. Er hat nur die

[1]) Beiträge z. Erl. d. Dtsch. R. B. 1 S. 169. [2]) Seufferts Arch. Bd. 8 268. RGB. 1 S. 98. B. 5 S. 188. Entsch. d. Obertribunals vom 17. Juli 1868 bei Striethorst B. 66 S. 70. [3]) Seufferts Arch. B. 9 S. 238. B. 75 S. 202.

Verwaltung des Nachlasses, ob man annehmen kann, auch das Nutznießungsrecht, erscheint mir sehr zweifelhaft, da ja aller Zuwachs den Gläubigern der Natur der Sache nach zugute kommen soll. Er hat hierbei für grobes und mäßiges Versehen einzutreten, auch über Verwaltungen und Nutzungen Rechenschaft zu legen. Er darf die Gläubiger ferner nicht befriedigen, sowie sie sich melden, sondern hat die Verpflichtung, die Gläubiger in der Ordnung zu befriedigen, die die Prioritätsqualität ihrer Forderungen erfordert. Er muß also die privilegierten Gläubiger vor den anderen befriedigen und haftet hierfür mit seinem eigenen Vermögen (§ 454). Dem einzelnen bevorrechtigten Gläubiger gegenüber muß der Erbe den Beweis führen, daß die Erbschaft durch besser berechtigte Forderungen erschöpft ist (Striethorst).[1])

Nach einem späteren, dem bereits erwähnten Gesetze vom 28. März 1879 kann der Benefizialerbe, um eine gerechte Verteilung des Nachlasses unter die Gläubigern durchzuführen, binnen Jahresfrist den Antrag auf Einleitung des Aufgebotsverfahrens hinsichtlich der Nachlaßgläubiger und Vermächtnisnehmer stellen; dieses Aufgebot hat Ausschlußwirkung derart, daß den sich nicht meldenden Gläubigern nur der nach Befriedigung der übrigen Gläubiger vorhandene Rest des Nachlasses verbleibt.

Während des Aufgebotsverfahrens ruht, ebenso wie während der Überlegungsfrist, die Verpflichtung des Erben, sich auf Forderung der Erbschaftsgläubiger einzulassen und Prozesse des Erblassers fortzusetzen. ALR. § 386.

Während so das ALR., wie wir gesehen haben, eine Verschmelzung der römischrechtlichen Inventarerrichtung mit den deutschrechtlichen Grundsätzen herbeizuführen sucht, entfernt sich vom römischen Recht am weitesten von den Partikularrechten das Sächsische Bürgerliche Gesetzbuch in den §§ 2324 ff. Festhaltend an der germanischen Anschauung des einheimischen Gerichtsgebrauchs,[2]) läßt es den Erben für Nachlaßschulden nur haften, „soweit die Erbschaft einschließlich der davon gezogenen Früchte und Zinsen und dessen, was der Erbe der Erbschaft selbst schuldet, reicht". Die Erbschaft ist hier eine getrennte Masse mit ihrem besonderen Schicksale (§ 2330). Die Vollstreckung kann nur in solche Sachen erfolgen, von denen bewiesen wird, daß sie zum Nachlaß gehören, ohne daß dabei die Errichtung eines förmlichen Inventars oder eine Privatspezifikation irgendwie vorausgesetzt wird. Nur insofern erfreut sich das Inventar auch einer gewissen Geltung im Sächsischen Recht, als der Erbe sich durch Errichtung desselben das Recht verschafft, die Erbschaftsgläubiger nach der Reihenfolge ihrer Meldungen bezw. nach seinem Belieben zu befriedigen,

[1]) B. 57 S. 88. [2]) Haubold, Lehrbuch des Königl. Sächs. Privatrechts § 348.

solange er die Unzulänglichkeit des Nachlasses weder kennt noch vermuten kann (§ 2331), während er, wenn er kein Inventar errichtet hat, den Gläubigern ihre konkursmäßige Quote auszahlen muß.

IV. Ausländisches Recht.

In dem nun folgenden Kapitel wollen wir noch kurz einen Blick auf die ausländische Gesetzgebung werfen, um auch dort die Endpunkte der Entwicklung des Inventarrechts festzustellen.

Hierbei sehe ich einmal ab von denjenigen Ländern, in die das Römische Recht nie Einzug gehalten, und wo daher ein Inventarrecht in dem besprochenen Sinne nie gegolten hat, wie in Rußland, wo der Erbe nach dem Swod (B. X § 1259) für die Nachlaßschulden unbeschränkt haftet, ohne daß ihm ein Mittel zur Abwehr dieser Haftung zu Gebote stände.

Es soll aber auch von den Ländern abgesehen werden, in denen noch das Römische Recht mit nur unwesentlichen Modifikationen des Inventarrechts gilt; und nur die Gesetzgebung derjenigen Länder mögen gewürdigt werden, die eine selbständige Weiterentwicklung und Verarbeitung des Inventarrechts mit dem einheimischen Recht bezeugen. Unter diesen kommen hier als die wichtigsten Kodifikationen in Betracht der »code civil« von 1804, das „allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch" für Österreich von 1811 und das Züricher „Privatrechtliche Gesetzbuch" (der erbrechtliche Teil) von 1855/56 in der neuen Redaktion von 1887.

Nach *französischem* Recht steht es, abgesehen von einigen Fällen, wie z. B. bei Minderjährigkeit des Erben, in denen die Erbschaft nur mit der Rechtswohltat des Inventars angenommen werden kann (Art. 461, 484, 776, 782), dem Erben frei, die Erbschaft unbedingt oder mit der Rechtswohltat anzunehmen.

Der Erbe, der cum beneficio antreten will, muß in der Kanzlei des Gerichts 1. Instanz, in dessen Bezirk die Eröffnung der Erbschaft erfolgt ist, erklären, daß er die Erbschaft mit der Rechtswohltat des Inventars antrete (Art. 793). Zu dieser Erklärung muß nach Art. 794 die Vorlegung eines getreuen und genauen Inventars hinzutreten, doch kann die Errichtung desselben der Erklärung auch in der gesetzlich vorgeschriebenen Form und Frist (Art. 795 ff. des code civil und Art. 941 ff. des code de procédure) nachfolgen. Unterläßt der Erbe sie in diesem Falle, so behält er die Befugnis der Inventarerrichtung auch noch späterhin, solange er keine Erbeshandlung vorgenommen hat und nicht als unbedingter Erbe verurteilt worden ist. Überhaupt ist die gerichtliche Erklärung des Erben, sub inventario anzutreten, nicht mehr

wirksam, sobald seitens des Erben irgendeine Einmischung in die Erbschaft oder die Antretung derselben erfolgt ist (Art. 800 des code civil und Art. 174 des code de proc.). Nach der Sollvorschrift des Art. 793 ist die Erklärung auch in das zur Aufnahme der Erbverzichte bestimmte Buch einzutragen.

Durch Verzichtleistung geht der Erbe der Rechtswohltat verlustig. Dieselbe Wirkung hat auch die Nichtbeachtung der im code civil (Art. 988, 989) für den Verkauf von Nachlaßgegenständen vorgeschriebenen Formen, ebenso die gröbliche Verletzung der dem Erben als Verwalter der Nachlaßmasse obliegenden Verpflichtungen.[1]) Schließlich verliert der Erbe das Inventarrecht auch, wenn er zum Nachlaß gehörige Gegenstände unterschlagen oder bei der Aufnahme des Inventars verheimlicht hat (Art. 801), in welchem Falle er auch noch seinen Anteil an den betreffenden Gegenständen verliert (Art. 792).

Die Annahme der Erbschaft mit der Rechtswohltat des Inventars verhindert — und das ist die Hauptwirkung der Inventarerrichtung — die Verschmelzung des Nachlasses mit dem eigenen Vermögen des Erben und beschränkt die Haftung des Erben für die Nachlaßschulden auf das separierte Nachlaßgut. Für das Französische Recht ist es bei dem Wortlaute des Art. 803 und den Bestimmungen des Gesetzes (Art. 803—808) über die Verwaltung des Nachlasses durch den Erben nicht streitig, daß der Erbe cum viribus hereditatis haftet.

Der Erbe hat den Nachlaß im Interesse der Gläubiger zu verwalten und über seine Verwaltung Rechnung zu legen. Hierfür haftet er mit seinem eigenen Vermögen (Art. 803), und zwar nach Art. 804 für culpa lata. Verfügungen über Nachlaßgegenstände, welche ihrem Wesen nach den Umfang fremder Vermögensverwaltung überschreiten, sind auch bei eingeholter gerichtlicher Genehmigung nicht erlaubt;[2]) ob sie trotzdem wirksam sind, ist bestritten.[3]) Manche Schriftsteller nehmen an, daß sie zwar wirksam sind, aber nur den Verlust des Inventarrechts zur Folge haben.

Hinsichtlich der Befriedigung der Gläubiger durch den Erben gilt folgendes.

Wenn keine Gläubiger sich gemeldet haben, so kann der Erbe jeden Gläubiger befriedigen, den er befriedigen will.

Melden sich Gläubiger und sind dieselben über die Rangordnung, in der sie Befriedigung finden sollen, einig, so darf der Erbe den Erlös nach Maßgabe der mit den Gläubigern getroffenen Vereinbarung an diese auszahlen.

[1]) Zachariae-Crome B 4 S. 93. [2]) Zachariae-Crome S. 129. [3]) Literatur bei Cassо S. 62.

Herrscht jedoch Streit, dann ist die Einleitung eines gerichtlichen Verteilungsverfahrens notwendig (Art. 991 des code de procédure).

Die Vermächtnisnehmer können erst nach völliger Befriedigung der Nachlaßgläubiger Erfüllung ihrer Ansprüche verlangen.

Erbschaftsgläubiger, die sich erst nach erfolgtem Rechnungsabschluß und nach der Bezahlung der übrigen Gläubiger melden, haben nur den Rückgriff gegen die Vermächtnisnehmer; ebenso haben Gläubiger, die sich zu spät, wenn auch noch vor Ausschüttung der gesamten Masse melden, wie Zachariae-Crome,[1]) allerdings in bestrittener Ansicht, meint, nur einen Anspruch auf den noch nicht herausgezahlten Rest, aber keinen Anspruch gegen die bezahlten Gläubiger.

Eine eigentümliche Gestaltung finden wir im Österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuch, und zwar insofern vor, als der Erbe, der die im übrigen freie Wahl zwischen der Rechtswohltat des Inventars und der unbeschränkten Haftung hat, im Falle gerichtlicher Erbantretung sofort bei der „Einantwortung", der amtlich bestätigten Erklärung des Erben, daß er die Erbschaft antrete, den Vorbehalt der Rechtswohltat des Inventars geltend machen und das Vorhandensein der hierzu erforderlichen Voraussetzungen schon in diesem Zeitpunkt nachweisen muß (§§ 800, 802, 806, 807). Unger[2]) hält es für unbedenklich, daß der Erbe auch im Fall außergerichtlicher Erbantretung vom Gericht die Aufnahme eines Inventars verlangen kann. Auch meint er, daß die Rechtswohltat des Inventars entgegen dem gemeinen Recht durch Erbittung der Deliberationsfrist nicht ausgeschlossen werde. Die Errichtung des Vermögensverzeichnisses geschieht nach § 803 durch das Gericht.

Die Unterschlagung oder Verheimlichung von Nachlaßgegenständen nimmt dem Inventarerben weder das Inventarrecht, noch hat sie für ihn irgendwelche zivilrechtliche Nachteile zur Folge.

Die nun zu besprechenden Wirkungen der Inventarerrichtung kommen dem Erben nur dann zu gute, wenn das Inventar auf sein, nicht auf das Verlangen anderer gerichtlich errichtet wurde (§ 804; Gesetz vom 9. August 1854 § 92).

Die Wirkung der Inventarerrichtung ist zunächst die Beschränkung der Haftung des Erben auf den Nachlaß, wobei auch hier wieder die alte Streitfrage auftaucht, ob der Erbe nur gegenständlich mit dem Nachlasse oder im Umfange des Nachlasses mit seinem eigenen Vermögen haftet.

Die Mehrzahl der österreichischen Schriftsteller verteidigt mit Unger[3]) die Haftung cum viribus, indem sie einmal davon ausgeht, daß die zur Zeit der Abfassung des Gesetzbuchs geltende

[1]) S. 131. [2]) S. 180. [3]) S. 182.

gemeinrechtliche Auffassung der Inventarerrichtung und -haftung am ungezwungensten die Haftungsart des Gesetzbuchs offenbare, und sich weiterhin auf den Wortlaut der §§ 812, 813, 815 stützt, während die Gegner, so Randa,[1]) mehr auf die Gestaltung des Inventarrechts hinweisen. Ihrem Einwande, daß das österreichische Gesetzbuch nirgends von einer Verwaltung des Nachlasses durch den Erben spreche, daß mithin bei der dem Erben zustehenden Verfügungsfreiheit die Gefahr bestünde, daß die Nachlaßsachen verschleudert würden, begegnet Unger[2]) mit dem Hinweis darauf, daß das Hofdekret vom 9. April 1737, in dem dem Erben sogar eine Rechnungslegungspflicht auferlegt worden sei, noch in Gültigkeit sei. Die Gegner haben sich ferner auf das Hofdekret vom 27. März 1846 gestützt, welches in § 62 bestimmte, daß der Erbe den bestehenden Gesetzen zufolge nach erfolgter Einantwortung der Hinterlassenschaft die Eröffnung des Konkurses über dieselbe nicht mehr verlangen kann. Allein abgesehen davon, daß die Bestimmungen dieses viel späteren Gesetzes für die Auslegung des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht ausschlaggebend sein können, erklärt Unger[3]) die durch das Hofdekret ausgesprochene Unmöglichkeit der Konkurseröffnung damit, daß infolge des freien Verfügungsrechts des Erben nach erfolgter Einantwortung für das Konkursverfahren nicht mehr res integra sei, und meint ferner, man müsse das Dekret nicht gerade so interpretieren, daß mit der Unmöglichkeit der Einleitung des Konkurses auch die des erbschaftlichen Liquidationsverfahrens gegeben sei, so daß der Nachlaß als solcher seine Bedeutung keineswegs eingebüßt habe.

Die Frage ist in der österreichischen Literatur sehr bestritten und hat auch in der Judikatur eine sehr verschiedene Beantwortung gefunden.[4])

Auch die Frage, ob prinzipiell die beschränkte oder die unbeschränkte Haftung gilt, ist für das österreichische Recht sehr streitig.[5])

Es fragt sich weiter, welche Stellung der Benefizialerbe diesem rechtlich gesonderten Nachlasse gegenüber einnimmt. Hier muß man zwischen der Zeit vor erfolgter Einantwortung, während der „Verlassenschaftsabhandlung", und der Zeit nachher unterscheiden.

Während der Verlassenschaftsabhandlung kann der Erbe die Nutznießung und Verwaltung des Nachlasses erhalten, er hat aber noch kein Eigentum, und seine Handlungen sind nach § 145 des Gesetzes vom 9. August 1854 an eine gerichtliche Mitwirkung gebunden. Nach außen hin ist er bloßer Verwalter.

---

[1]) S. 108 ff. [2]) S. 183. [3]) S. 184. [4]) Für die Haftung pro viribus haben sich ausgesprochen die Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofs vom 9 November 1859, 29. Dezember 1860, 12. Juli 1865 (bei Unger-Glaser Nr. 907, 2064); für die Haftung cum viribus: Entsch. vom 19. Dez. 1861 (bei Unger-Glaser Nr. 1442). [5]) Unger S. 180.

Mit der Einantwortung erhält der Erbe volle Verfügung über die nun in sein Eigentum übergegangene Nachlaßmasse. Daß die Nachlaßmasse aber auch dann noch eine Sonderexistenz führt, zeigt sich darin, daß der Erbe den Nachlaß wie ein fremder Vermögensverwalter mit aller Sorgfalt zu verwalten und über ihn Rechnung zu legen hat.

Auch hier gehört der Erbe mit seinen Forderungen gegen den Erblasser zu den Nachlaßgläubigern (§ 812).

Der Benefizialerbe darf die Gläubiger nicht nach seiner Wahl befriedigen, er muß sie vielmehr innerhalb einer angemessenen Frist mittels gerichtlichen Edikts einberufen und aus dem Nachlaß konkursmäßig befriedigen (§§ 813—815). Die sich nicht meldenden Gläubiger sind auf den Erbschaftsrest angewiesen. Die Unterlassung der Gläubigerladung hat die unbeschränkte Haftung des Vorbehaltserben für die konkursmäßige Befriedigung der Gläubiger zur Folge (§ 815).

Während im österreichischen Recht, abweichend vom gemeinen Recht, die Verjährung der Klagen der Erbschaftsgläubiger während der Inventarerrichtung nicht gehemmt ist, weil, wie Unger[1]) meint, die Errichtung des Inventars durch das Gericht in kurzer Zeit vollzogen wird, steht doch während des oben erwähnten erbschaftlichen Liquidationsverfahrens die Exekution in das Erbenvermögen nach § 813 still.

Neben den beiden besprochenen Gesetzbüchern ist noch das Züricher Gesetzbuch zu erwähnen, welches eine ganz selbständige Gestaltung des Inventarrechts aufweist und in einer großen Zahl von Schweizer Kantonen im Gegensatze zu den anderen Kantonen, die nur Nachahmungen des Französischen oder Österreichischen Rechts aufweisen, als Träger deutschrechtlicher Anschauungen gewirkt hat. Nach Züricher Recht haftet der Erbe, der die Erbschaft annimmt, auch wenn er ein Inventar errichten läßt, mit seinem ganzen Vermögen. Das Inventar hat nur den Zweck, den Bestand der Nachlaßmasse offiziell festzulegen, um den Entschluß über Annahme und Ablehnung der Erbschaft zu erleichtern. Im einzelnen ist die Gestaltung folgende (§§ 941—952 bezw. 1999—2010 alter Fassung).

Auf Antrag des Erben wird von der betreffenden Notariatskanzlei das Inventar besorgt, wobei auf Verlangen und Kosten des Erben eine Schätzung der einzelnen Nachlaßsachen dem Inventar beigefügt wird. Die Erbschaftsgläubiger- und schuldner sind aufzufordern, ihre Forderungen bezw. Schulden binnen gesetzter Frist der Notariatskanzlei anzumelden. Ist das Inventar errichtet, so ist es auf Anordnung des Gerichts den Erben zur Einsicht zuzustellen, und sind dieselben unter Ansetzung einer angemessenen Frist aufzufordern, sich über Annahme oder Aus-

[1]) S. 181.

schlagung der Erbschaft zu erklären. Lassen sie stillschweigend die Überlegungsfrist vorübergehen, so wird angenommen, daß sie die Erbschaft angetreten haben. Daß Gericht kann aber auch anordnen, daß das Stillschweigen als Ausschlagung ausgelegt werde.

Die Rechtswohltat des Inventars bedeutet also zunächst eine Verlängerung der Überlegungsfrist, da der Erbe erst nach Ablauf der für die Inventarerrichtung festgesetzten Zeit sich über die Annahme der Erbschaft zu erklären hat.

Der Erbe, der die Erbschaft annimmt, haftet für die aus dem Inventar ersichtlichen Forderungen mit seinem eigenen Vermögen. Alle nicht angemeldeten Forderungen, die weder aus den Notariats- noch aus den Pfandprotokollen mit Bestimmtheit ersichtlich noch durch Faustpfänder gedeckt sind, gelten gegenüber dem Benefizialerben als erloschen, soweit der Erbe nicht etwa arglistig verfahren ist. Eine Restitution gegen diese Verwirkung einer Nachlaßforderung darf nur ausnahmsweise aus erheblichen Gründen und insoweit gestattet werden, als anzunehmen ist, daß die Erbschaft zureiche, um auch die restituierte Forderung zu befriedigen; ebenso können Forderungen, deren Bestehen erst nach Ablauf der Anmeldungsfrist ersichtlich wird, auch noch nachher von den Gläubigern gegen den Erben geltend gemacht werden, jedoch nur so weit, als die Erben in der Erbschaft einen Ersatz gefunden haben.

Dieser Gestaltung des Inventarrechts hat sich eine große Anzahl der Schweizer Rechte, so die Gesetzgebungen von Schaffhausen, Zug, Thurgau, Uri, Schwyz, Unterwalden, Appenzell, Bern, Luzern, Aargau, Basel und Freiburg angeschlossen.

V. Gesetzgeberische Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Der erste Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches weist eine große Annäherung an die Grundsätze des ALR., besonders auch die sonderbare Erscheinung auf, daß der Erbe ein „Inventarrecht“ hat, ohne ein Inventar errichtet zu haben. An dem hierin liegenden Widerspruch hat der Entwurf keinen Anstoß genommen.[1])

Die Grundsätze, die der erste Entwurf hinsichtlich des Inventarrechts enthält, sind nach dem Wortlaut der Motive folgende:

Der Erbe wird persönlicher Schuldner aller Nachlaßverbindlichkeiten und kann, wenn der Nachlaß zur Befriedigung der Gläubiger ausreicht, diese niemals darauf verweisen, daß sie ihre Befriedigung nur aus den Gegenständen des Nachlasses suchen

[1]) Mot. V S. 606.

sollen; aber der Erbe hat kraft Gesetzes das Inventarrecht. Dieses gewährt ihm Schutz dagegen, daß er über die Kräfte des Nachlasses hinaus für die Befriedigung der Nachlaßgläubiger aufzukommen hat.

Zur Geltendmachung der ihm zustehenden Beschränkung der Haftung stehen dem Erben zwei Wege offen. Es kann erstens die Errichtung des Konkurses über den Nachlaß beantragen (§§ 2019 ff.). Ist der Konkurs eröffnet, so kann kein Gläubiger seine Rechte anders als im Konkurse geltend machen (§ 2110); der Erbe aber ist gegenüber der Konkursmasse zur Herausgabe des Nachlasses mit Vertretung für die ihm obliegende wirtschaftliche Verwaltung des Nachlasses verpflichtet (§ 2112). Bis zur Eröffnung des Konkurses kann der Erbe über Nachlaßgegenstände völlig frei und wirksam verfügen (§ 2111).

Der Erbe kann zweitens, wenn der Nachlaßkonkurs nicht eröffnet ist, gegen jeden einzelnen Gläubiger die Abzugseinrede geltend machen (§§ 2133 ff.), indem er selbst nachweist, daß und wieviel der Gläubiger im Falle des Nachlaßkonkurses weniger als den vollen Betrag seiner Forderung erhalten hätte"; (§ 2133): „Der Inventarerbe kann also dem Nachlaßgläubiger auf dessen Forderung den Betrag in Abzug bringen, mit welchem der Gläubiger im Nachlaßkonkurse ausfallen würde (Abzugseinrede)".

Diese Rechte standen aber nur dem Inventarerben, d. h. dem Erben zu, der nicht allen Gläubigern gegenüber das Inventarrecht verloren hatte.

Die allerdings nicht klar ausgesprochene Absicht des Entwurfs ist, dem Erben, der die Beschränkung geltend macht, mit dem „Werte" des Nachlasses haften zu lassen. Das ergeben die §§ 2127 Abs. 1, 2105 Abs. 2, 2136.[1]) Maßgebend sein sollte aber nicht der durch Schätzung in einem bestimmten Zeitpunkte ein für allemal festgesetzte Wert, sondern der Wert zur Zeit der jeweiligen gerichtlichen Geltendmachung der Einrede.

Außer den oben bezeichneten beiden Möglichkeiten, die den Benefizialerben vor der Vollhaftung schützen sollten, standen ihm noch zwei Mittel zu Gebote, um ihn vor Überstürzung zu bewahren. Er kann verlangen, daß die Zwangsvollstreckung wegen einer Nachlaßverbindlichkeit so lange eingestellt werde, bis das Inventar errichtet oder das Inventarrecht erloschen ist (§ 2143). Er hat ferner nach § 2120 das Recht, das Aufgebot der Nachlaßgläubiger zu verlangen, um sich darüber klar zu werden, welche Gläubiger er bei der verhältnismäßigen Berichtigung der Schulden in Betracht zu ziehen hat (§§ 2120 ff.); jedoch nur, wenn er ein Inventar errichtet oder dessen Errichtung beim Nachlaßgerichte beantragt hat. Diese beiden letzteren Aushilfsmittel stehen dem

[1]) Mot. V S. 604, 670.

Erben auch dann zu Gebote, wenn der Nachlaß nicht zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreicht.

Der Erbe hatte das Inventarrecht kraft Gesetzes; gemäß § 2093 konnte es ihm weder durch Anordnung des Erblassers noch durch Vertrag desselben mit dem Erben entzogen werden.

Untergehen sollte das Inventarrecht, abgesehen von dem Erlöschen durch den in bestimmter Form (§ 2094) zu erklärenden Verzicht, wenn der Erbe einen Nachlaßgegenstand in der Absicht, die Gläubiger zu benachteiligen, in das Inventar nicht aufgenommen hat (§ 2016). Fehlt diese Absicht, so konnte das Nachlaßgericht dem Erben auf seinen Antrag eine Ergänzungsfrist bestimmen.

Das Inventarrecht sollte schließlich erlöschen, wenn die Inventarerrichtung bis zum Ablauf einer bestimmten Frist nicht vorgenommen war.

Für das bei der Inventarerrichtung zu beobachtende Verfahren sollten folgende Vorschriften gelten:

Auf Antrag eines Nachlaßgläubigers hatte das Nachlaßgericht dem Erben eine Frist zu bestimmen, innerhalb deren der Erbe ein Verzeichnis über den Bestand des Nachlasses dem Nachlaßgerichte einzureichen hat (§ 2095). Die Inventarfrist, die ein bis drei Monate betrug, konnte auf Antrag des Erben verlängert, nicht aber wie im ALR verkürzt werden.

Das Inventar mußte von der zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten aufgenommen werden. Auf Antrag des Erben hatte das Nachlaßgericht für die Inventarisierung Sorge zu tragen, wobei der Erbe dem inventarisierenden Beamten gegenüber eine Auskunftspflicht hatte (§§ 2102, 2103). Das Inventar sollte außer einer vollständigen Übersicht über die Nachlaßgegenstände auch eine solche über die Nachlaßverbindlichkeiten enthalten, ferner die Angabe des Wertes der Nachlaßgegenstände nebst einer Beschreibung derselben, soweit dieselbe zur Bestimmung des Wertes erforderlich war.

Die Ableistung des Offenbarungseides zur Bestärkung des Inventars konnte nur in dem Rechtsstreite über die Abzugseinrede, nicht schon vor Klageerhebung, also nicht schon wenn der Erbe sich bloß weigerte, den Gläubiger zu befriedigen, von den Nachlaßgläubigern verlangt werden (§ 2142).

Die Verpflichtung des Erben zur Inventarerrichtung endigt, wenn der Nachlaß ihm dadurch entzogen wird, daß er der Verfügung des Konkursverwalters unterstellt und von diesem den Vorschriften der Konkursordnung gemäß inventarisiert wird;[1]) von

[1]) Mot. V S. 609.

diesem Zeitpunkt an entschwindet also auch die Möglichkeit der Versäumung der Inventarfrist und damit auch des Verlustes des Inventarrechts.

Die Vorschriften des ersten Entwurfs fanden nicht den Beifall der Öffentlichkeit, besonders abfällig beurteilt wurde die auf der Konkursfiktion beruhende Abzugseinrede,[1]) allein auch in sonstiger Hinsicht bezeichnete man die Gestaltung des Inventarrechts als eine unglückliche Schöpfung.[2])

Was den Entwurf zweiter Lesung anbetrifft, so mögen mit Rücksicht darauf, daß dieser ja im wesentlichen die Grundlage des geltenden Bürgerlichen Gesetzbuches geworden ist, hier nur die wichtigsten Abweichungen vom ersten Entwurf Erwähnung finden.

Während man sich hinsichtlich der Voraussetzungen der Inventarrichtung im ganzen dem ersten Entwurf angeschlossen hat, zeigen sich hinsichtlich der Wirkungen derselben tiefgehende Abweichungen.

Zwar kennt auch der zweite Entwurf das eigentümliche Inventarrecht, das dem Erben ohne Errichtung eines Inventars zustand, und zwar ist auch hier die Inventarerrichtung nicht ein selbständiges Mittel der Haftungsbeschränkung, wohl aber zeigt sich in der Rechtsstellung des Inventarerben, d. h. des Erben, der des Inventarrechts nicht verlustig gegangen ist, im Gegensatz zum ersten Entwurf eine weitgehende Beeinflussung durch deutsche Rechtsanschauungen.

Der Inventarerbe, der durch die ihm zu Gebote stehenden Mittel (§ 1850) die Haftung beschränkt, haftet nicht mit dem Werte des Nachlasses, sondern mit den Nachlaßgegenständen selbst. Auf die Durchführung dieser Haftungsart sind die Beratungen der zweiten Lesung durchgehends abgestellt.[3])

Die Voraussetzung für diese Haftungsart: die Separation des Nachlasses vom Erbengut, ist damit auch gegeben, und zwar wird sie bewirkt nicht nur durch den Nachlaßkonkurs, sondern auch durch die neu eingeführte Nachlaßpflegschaft, deren Eintritt der Erbe bei Solvenz des Nachlasses jederzeit herbeiführen kann. Während der Erbe aber an sich vollständige Verfügungsfreiheit, auch hinsichtlich des Rechts, die Nachlaßgläubiger zu befriedigen, hatte, soweit er nicht etwa annehmen mußte, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten nicht ausreiche (1854), ist er mit Eröffnung des Nachlaßkonkurses oder der Nachlaßpflegschaft den Gläubigern für die von ihm vorher vorgenommenen Verwalterhandlungen so verantwortlich, wie wenn er von der

[1]) Gierke, Der Entwurf S. 557 ff. [2]) Bähr in der Kritisch. Vierteljahrsschr. B. 30, S. 561 ff. [3]) Protok. V S. 761.

Annahme der Erbschaft an die Verwaltung für sie als Beauftragter zu führen gehabt hätte (§ 1853).

Hierdurch wurde auch die so heftig bekämpfte Abzugseinrede des ersten Entwurfs überflüssig, und es erfolgte auch die Beseitigung derselben als regelmäßigen Mittels zur Geltendmachung der beschränkten Haftung. Sie erhielt sich in dieser Funktion nur in § 1865 für den Fall, daß die Eröffnung des Nachlaßkonkurses mangels Masse untunlich war, in welchem Falle der Erbe verpflichtet war, den Nachlaß zum Zwecke der Befriedigung der Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung herauszugeben, und im § 1867, wenn die Überschuldung des Nachlasses ihren Grund lediglich in der Überlastung desselben mit Vermächtnissen und Auflagen hatte.

Der Entwurf zweiter Lesung weicht auch hinsichtlich des Gläubigeraufgebots von ersten Entwurfe darin ab, daß er für dasselbe nicht mehr die erfolgte Inventarerrichtung zur Voraussetzung macht (§ 1845); andererseits wird man auch für den zweiten Entwurf annehmen müssen, daß das Recht des Erben, das Gläubigeraufgebot zu verlangen, untergeht, wenn er des Rechts, die beschränkte Haftung geltend zu machen, verlustig gegangen ist,[1]) da ja das Aufgebot nur zur Vorbereitung der Geltendmachung der beschränkten Haftung bestimmt ist.[2])

Der Entwurf zweiter Lesung stellt schließlich noch in § 1885 bei rechtzeitiger Errichtung des Inventars die im Verhältnis zwischen dem Erben und den Nachlaßgläubigern wirkende Vermutung auf, daß zur Zeit des Erbfalls weitere Gegenstände als die angegebenen im Nachlasse nicht vorhanden gewesen sind.

Er gibt auch im Gegensatze zum ersten Entwurf dem Nachlaßgläubiger auch außerhalb des Prozesses das Recht, vom Erben die Ableistung des Offenbarungseides hinsichtlich der richtigen Angabe der Nachlaßgegenstände zu verlangen (§ 1880).

[1]) Denkschrift S. 270. [2]) Prot. V S. 776.

B. Die Inventarerrichtung im geltenden Recht.

I. Bedeutung und Wirkung der Inventarerrichtung.

Die erbrechtliche Inventarerrichtung hat, wie wir gesehen haben, im Laufe der geschichtlichen Entwicklung immer mehr und mehr an Bedeutung verloren.

Das Römische Recht, welches das Inventarrecht geschaffen hatte, hatte es auch mit der größten Wirksamkeit ausgestattet, die es je in einer Gesetzgebung haben sollte. Während das gemeine Recht diese Bedeutung noch beibehält, schwächt das Deutsche Partikularrecht in großen Gebieten, wie z. B. in denen des Sächsischen Rechts, die Wirksamkeit der Inventarerrichtung derart ab, daß es ihm eigentlich seinen ganzen Inhalt nimmt. Die Inventarerrichtung ist hier nicht mehr das Mittel, um die prinzipiell unbeschränkte Haftung des Erben auf den Nachlaß zu beschränken, sondern hat meist nur eine schwache Beweisbedeutung.

Unter dem Einfluß des Deutschen Rechts haben die modernen Rechte dem Inventarrecht meist eine Gestaltung gegeben, die die Wirkungen der Inventarerrichtung in sehr abgeschwächter Form aufweist, ohne ihr aber doch jegliche Bedeutung für die Haftungsbeschränkung zu nehmen.

Dies ist auch der Standpunkt des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Die Inventarerrichtung ist im Bürgerlichen Gesetzbuche nicht mehr ein Mittel zur Beschränkung der Schuldenhaftung auf den Nachlaß,[1]) durch die Errichtung des Inventars wird ja an der Beschaffenheit der Erbenhaftung nichts geändert; ebensowenig ist die unbedingte Voraussetzung für die Beschränkung der Haftung.[2])

[1]) Binder II S. 65, 222, 223. Strohal II S. 209. [2]) Strohal S. 209. Singer in den Bl. f. Rechtsanw. S. 324.

Abgesehen von der Schuldenhaftung wird der Erbe in seiner rechtlichen Stellung durch die Vorschriften über die Inventarerrichtung in keiner Weise beeinflußt. Vor wie nach der Inventarerrichtung ist er in der Verfügungsfreiheit über die Nachlaßgegenstände völlig uneingeschränkt; auch die trotz Antrags der Nachlaßgläubiger unterlassene Inventarisierung ändert hieran nichts, sie macht den Erben mit seinem ganzen Eigenvermögen für die Nachlaßverbindlichkeiten haftbar, schränkt aber seine Verwaltungs- und Verfügungsrechte nicht ein.

Trotzdem aber ist es zu weit gegangen, wenn man, wie Hagen,[1]) in der Inventarerrichtung des BGB lediglich eine geschichtliche Reliquie ohne besondere Bedeutung sieht.

Die Inventarerrichtung hat auch im BGB. auf die Haftung des Erben Einfluß, sie bietet ihm und den Nachlaßgläubigern aber auch sonstige Vorteile.

Schon die Vorschrift des § 1993, wonach der Erbe berechtigt ist, ein Verzeichnis der Nachlaßgegenstände beim Nachlaßgericht einzureichen, ist für ihn von großer prozeßrechtlicher wie materiellrechtlicher Bedeutung.

Die prozessuale Bedeutung des § 1993 tritt besonders in Verbindung mit § 2009 hervor. Dieser statuiert bei rechtzeitiger Errichtung des Inventars im Verhältnis des Erben zu den Nachlaßgläubigern die Vermutung, „daß zur Zeit des Erbfalls weitere Nachlaßgegenstände als die angegebenen nicht vorhanden gewesen seien".

Hinsichtlich dieser Vermutung ist zu bemerken, daß sie sich nur auf die Nachlaßgegenstände, nicht auch auf die Nachlaßverbindlichkeiten bezieht, und daß sie nur den negativen Inhalt hat, daß weitere Gegenstände als die im Inventar angegebenen zur Zeit des Erbfalls nicht vorhanden waren, nicht aber den weitergehenden positiven, daß die angegebenen Gegenstände auch wirklich zum Nachlasse gehören.

Gegenüber dem Wortlaute des Gesetzes ist auch die Annahme Wendts,[2]) daß die Vermutung § 2009 nicht nur im Verhältnis des Erben zu den Nachlaßgläubigern Platz greife, sondern auch bei dem Erbschaftsanspruch (§ 2027) und gegenüber dem Vorerben (§ 2127) Anwendung finden müsse, völlig willkürlich.[3]) Dasselbe gilt m. E. auch von der Ansicht Planck's,[4]) daß die Vermutung des § 2009 auch im Verhältnis der Nachlaßgläubiger zu den persönlichen Gläubigern des Erben gelte.[5]) Nur soweit Planck diese Ansicht für den Fall verteidigt, daß ein persönlicher Gläubiger des Erben auf Grund des ihm überwiesenen Anspruchs des Erben die Herausgabe eines im Inventar nicht aufgeführten

[1]) in Iher. Jhb. S. 186. [2]) S. 395 im Arch. f. ziv. Pr. [3]) Strohal S. 208. Planck V S. 140 c. [4]) S. 140. [5]) Strohal S. 208.

Gegenstandes vom Nachlaßverwalter in der Absicht verlangt, die Zwangsvollstreckung in den Gegenstand zu betreiben, wird man ihm beistimmen müssen, allein hier wird ja an dem Charakter der Vermutung, die zwischen dem Erben und den Nachlaßgläubigern gelten soll, nichts geändert, da der persönliche Gläubiger hier nur ein Recht des Erben geltend macht.

Die praktische Bedeutung der Vermutung des § 2009 äußert sich besonders im Falle des § 1978, wo das Inventar für die dem Erben obliegende Rechnungslegungspflicht die Grundlage bildet, ferner in den Fällen der §§ 1973, 74, 1990, 92, wo durch das Inventar der Umfang der vom Erben herauszugebenden Nachlaßgegenstände bis zur Erbringung des Gegenbeweises begrenzt wird, kurz überall da, wo es wegen der vom Erben geltend gemachten Beschränkung der Haftung den Nachlaßgläubigern gegenüber von Erheblichkeit ist, daß ein Gegenstand zur Zeit des Erbfalls zum Nachlasse nicht gehört hat.[1])

Allerdings wird diese Beweisbedeutung des Inventars stark abgeschwächt, einmal dadurch, daß die Gläubiger gemäß § 2006 vom Erben die Ableistung des Offenbarungseides hinsichtlich der richtigen Angabe der Nachlaßgegenstände verlangen können, ferner durch das Recht des Erben, sich zur Feststellung des Nachlaßbestandes auch jedes andern Beweismittels, so z. B. eines zu Steuerzwecken errichteten Inventars zu bedienen.[2])

Materiellrechtlich führt der Erbe durch die Inventarerrichtung die endgültige Beschränkbarkeit seiner Haftung auf den Nachlaß, die ihm bei Versäumung einer ihm etwa gesetzten Inventarfrist hätte verloren gehen können, herbei und sichert sich so gegen die Gefahr der unbeschränkten Haftung.

Schließlich bewahrt sich der Erbe auch durch die rechtzeitige Inventarerrichtung in gewisser Hinsicht vor Schadenersatzansprüchen der Gläubiger, denen er nach § 1980 Abs. 2 wegen des in der Nichterrichtung des Inventars liegenden fahrlässigen Verhaltens ausgesetzt wäre; denn als eine Fahrlässigkeit wird es in den meisten Fällen anzusehen sein, wenn er es versäumt, sich durch Aufnahme eines Vermögensverzeichnisses über den Nachlaßbestand Klarheit zu verschaffen, um im Falle der Unzulänglichkeit des Nachlasses den Nachlaßkonkurs zu betreiben.[3])

Aber auch die Nachlaßgläubiger haben an der Inventarerrichtung das größte Interesse, weil sie ihnen den wirksamsten Schutz gegen Verschleuderung und Hinterziehung von Nachlaßgegenständen bietet.

Sie erhalten durch das Inventar Einblick in den Nachlaßbestand und können sich darüber schlüssig machen, ob sie die An-

[1]) Binder S. 234. Strohal S. 209. [2]) Endemann S. 451. [3]) Wendt S. 397.

ordnung der Nachlaßverwaltung oder Eröffnung des Nachlaßkonkurses beantragen sollen.

Entschließen sie sich dazu, die Konkurseröffnung zu beantragen, dann erleichtert ihnen das Inventar, in welchem ja auch die Nachlaßverbindlichkeiten aufgeführt werden sollen, den Nachweis der Überschuldung der Erbschaft. Desgleichen bietet ihnen das Inventar einen sicheren Anhalt, wenn sie nach der Konkurseröffnung über den Nachlaß die an Pflichtteilsberechtigte oder Vermächtnisnehmer geschehenen Leistungen gemäß §§ 29 ff. der Konkursordnung anfechten wollen.

Ferner ersehen sie aus dem Inventar mit ziemlicher, wenn auch nicht mit völliger Gewißheit — da ja das Inventar keine Vermutung in dem Sinne wirkt, daß die angegebenen Gegenstände wirklich zum Nachlaße gehören —, welche Gegenstände zum Nachlaß und nicht zum Erbenvermögen gehören, und können dann eher eine Zwangsvollstreckung in Gegenstände betreiben, die sie im Nachlaßinventar aufgeführt finden, ohne den Einwand des Erben befürchten zu müssen, daß der Gegenstand nicht zum Nachlaß gehöre. Allerdings ist dieser Schutz des Gläubigers kein besonders sicherer, denn wenn auch der Alleinerbe, der einen Gegenstand im Inventar verzeichnet hat, späterhin nicht gut den Einwand wird erheben können, daß der Gegenstand nicht zum Nachlaß gehöre, so ist dieser Einwand doch beim Vorhandensein mehrerer Miterben, von denen nur einer ein Inventar errichtet hat, sehr wohl möglich.

Ein weiterer Vorteil der Inventarerrichtung für den Nachlaßgläubiger liegt in der Vorschrift des § 2014 BGB., wonach der Erbe berechtigt ist, die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit bis zum Ablauf der ersten drei Monate nach Annahme der Erbschaft, jedoch nicht über die Dauer der Inventarerrichtung hinaus zu verweigern, — und zwar ein Vorteil insofern, als für den Fall, daß dem Erben die Inventarfrist bald nach dem Tode des Erblassers gesetzt wird, die Zeit, in der er von den aufschiebenden Einreden Gebrauch machen kann, unter Umständen sehr abgekürzt und er so zu einer schnelleren Entschlußfassung gedrängt wird.

Die Bedeutung, die die Inventarerrichtung für die Gläubiger hat, tritt aber am klarsten bei Versäumung der Inventarfrist durch den Erben hervor, da für diesen damit das Recht der Haftungsbeschränkung endgültig verloren geht, der Gläubiger sich also nunmehr unterschiedslos an den Nachlaß und an das Eigenvermögen des Erben bei der Befriedigung für seine Forderung halten kann. Gemäß § 1994 Abs. 1 S. 2 BGB. haftet der Erbe dann, falls er nicht schon vorher von sich aus dem Nachlaßgericht ein Inventar eingereicht hat, mit seinem eigenen Vermögen für alle Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt und unbeschränkbar.

Auch die aufschiebenden Einreden der §§ 2014 ff. stehen ihm nicht mehr zur Seite, da sie nur die Haftungsbeschränkung vorbereiten und sichern sollen; und selbst das Gläubigeraufgebot kann er nicht mehr beantragen,[1]) weil dieses ja nur dazu dient, die Haftung in gewisser Hinsicht zu beschränken und die Grundlage für die Angabe der Passiva im Inventar zu bilden (§ 2001) und schließlich dem Erben bei der Erwägung, ob er angesichts des Nachlaßbestandes die Nachlaßverwaltung oder den Nachlaßkonkurs herbeiführen soll, behilflich zu sein.

Diesem gewichtigen Interesse der Nachlaßgläubiger entspricht die Vorschrift des § 2010 BGB, die ihnen, wie übrigens jedem anderen, der ein rechtliches Interesse glaubhaft macht, die Einsicht des Inventars gestattet.

Die hiernach auch heute noch nicht zu gering zu veranschlagende Bedeutung der Inventarerrichtung, mit deren Versäumung der Erbe gemäß § 1994 die Beschränkbarkeit der Schuldenhaftung auf den Nachlaß verliert, ist auch ein Argument derjenigen Schriftsteller, die auch für das Bürgerliche Gesetzbuch die beschränkte Haftung als die prinzipiell herrschende Haftungsart ansehen und sie erst unter bestimmten Umständen, wie eben bei Versäumung der Inventarfrist, in eine unbeschränkte Haftung übergehen lassen.[1]) Die Entscheidung dieser auch heute noch mit derselben Heftigkeit wie früher umstrittenen Frage[2]) ist für die Inventarerrichtung m. E. nicht von Bedeutung, ihre Erörterung würde also über den Rahmen dieser Abhandlung hinausgehen. Die Vorschriften über die Inventarerrichtung sprechen zwar mehr für eine von vornherein beschränkte Haftung,[3]) jedoch ist für sie auch in einem System der prinzipiell unbeschränkten Haftung Platz,[4]) da hier jeder Nachlaßgläubiger von Anfang an auf den Eintritt der Beschränkung der Haftung gefaßt sein muß und schon deshalb an der Inventarerrichtung ein Interesse hat.

[1]) Planck S. 73. Fischer-Henle Anm. 1 zu § 1970. [2]) Binder (sehr eingehend im B. II S. 60 ff. a. a. O.), Goldmann bei Gruchot B. 43 S. 428 ff., Eccius ebendaselbst S. 603 ff., Frommhold S. 42, Hachenburg S. 367 ff., Clauſſen S. 10 ff., Seuffert in der Zeitschrift f. Zivilprozeßordnung B. 22 S. 498, 512, 522. Wilke Komm. S. 37. Zweifelhaft Strohal II S. 191 Nr. 2, 198 Nr. 14. [3]) Prinzipiell unbeschränkte Haftung nehmen an: Wendt im Arch. f. ziv. Pr. B. 86 S. 357, Boehm S. 198 und bei Gruchot B. 42 S. 460, Jäger S. 1, 2. Planck-Ritgen S. 65. Fischer-Henle vor § 1967. Endemann S. 395. Staudinger-Herzfelder S. 112. Weißler S. 254. Singer in d. Bl. f. Rechtsanw. 64. J. S. 321. Bingner im Sächs. Arch. B. 5 S. 598, B. 6 S. 460. Planck in d. Deutsch. Jur. Z. 4. J. S. 365, Goldenring ebenda S. 436. [4]) Binder II S. 66—68. [5]) Strohal II S. 198.

II. Voraussetzungen und Verfahren der Inventarerrichtung.

Das Bürgerliche Gesetzbuch stellt es ins freie Belieben des Erben, ob er ein Inventar errichten will oder nicht. Von einer Verpflichtung zur Inventarerrichtung[1]) kann man daher selbst dann nicht sprechen, wenn dem Erben auf Antrag der Nachlaßgläubiger eine Inventarfrist gesetzt wird;[2]) denn erzwungen werden kann die Errichtung des Inventars auch dann nicht, nur hat die Unterlassung derselben gewisse nachteilige Folgen für den Erben.

Die Frage, ob ein Erlaß oder ein Verbot der Inventarerrichtung durch den Erblasser den Nachlaßgläubigern gegenüber wirksam ist, wird man verneinen müssen, da es dem Charakter der Inventarisierung, welche ebenso auf den Schutz der Nachlaßgläubiger wie auf den des Erben abzielt, widersprechen würde, die Gläubiger durch die willkürliche Bestimmung des Erblassers, ihres Schuldners, zu Schaden kommen zu lassen.

Mit Recht räumt aber Scherer[3]) dem Erblasser die Befugnis ein, dem Erben die Inventarerrichtung wenigstens mit Wirkung gegen die Vermächtnisnehmer und Auflageberechtigten sowie den Nacherben zu erlassen oder zu verbieten, indem er von dem Satze ausgeht, daß man, wenn man eine freiwillige Verfügung trifft, auch die Bedingungen für dieselbe vorschreiben kann, und auf das legatum quod supererit des § 2137 verweist.

Dasselbe wird man für den testamentarischen Erlaß der Leistung des Offenbarungseides (§ 2006) annehmen müssen.

Der Erbe kann auf die Inventarerrichtung mit ihren Vorteilen für ihn dem einzelnen Gläubiger gegenüber jedenfalls verzichten; zweifelhaft ist nur,[4]) ob auch ein Verzicht zugunsten der Gesamtheit der Gläubiger wirksam ist. Endemann[5]) nimmt unter Hinweis auf die im BGB. allgemein herrschende Vertragsfreiheit auch das letztere an. Sofern nun die Grundsätze über die Vertragsschließung gewahrt werden, wird man ihm beistimmen und z. B. einem Vertrag des Erben mit mehreren Gläubigern, der einen Verzicht des Erben auf die Inventarerrichtung allen Gläubigern gegenüber ausspricht, unter dem Gesichtspunkt des Vertrages zugunsten Dritter Wirksamkeit beilegen können. Hingegen wird man einem einseitigen Verzicht des Erben, auch wenn er in öffentlich beglaubigter Form erklärt wird, jegliche Bedeutung selbst dann absprechen müssen, wenn ein Nachlaßgläubiger diese Erklärung annimmt.[6])

---

[1]) wie Planck S. 120 Bem. 1 meint. [2]) Binder II S. 223. [3]) S. 116 a. a. O. [4]) Verneint von Planck S. 119, Weißler S. 345, Borcherdt S. 206, Kuhlenbeck S. 463, Barth S. 70. [5]) S. 475. [6]) Scherer S. 104.

Mangels besonderer Vorschriften gelten für die Geschäftsfähigkeit und Vertretungsbefugnis bei der Inventarerrichtung die allgemeinen Bestimmungen. Für den geschäftsunfähigen Erben kann daher nur der gesetzliche Vertreter das Inventar errichten, der Geschäftsbeschränkte bedarf nur der Einwilligung desselben. Eine besondere Verpflichtung zur Inventarerrichtung statuiert das BGB für die gesetzlichen Vertreter in ihrer Eigenschaft als Vermögensverwalter nicht, man wird jedoch die Vornahme dieses, das Vermögen des Erben sichernden Aktes, zu den ihnen allgemein obliegenden Pflichten rechnen müssen.

Anstatt selbst ein Inventar zu errichten, kann der Erbe auf ein formgerechtes, dem Nachlaßgericht z. B. von einem Erbschaftsbesitzer, Testamentsvollstrecker oder Nachlaßverwalter eingereichtes Inventar mit der Erklärung, daß das Inventar als von ihm eingereicht gelten soll, Bezug nehmen (§ 2004).

Ferner steht es dem Erben frei, die Errichtung des Inventars durch einen Stellvertreter besorgen zu lassen, wobei hier, anders als im Falle des § 1945 Abs. 2, die Beibringung einer öffentlich beglaubigten Vollmacht nicht erforderlich ist.

Es fragt sich nun, wann und wie der Erbe das Inventar zu errichten hat. Es sind hier zwei Fälle zu unterscheiden.

Für den Fall, daß er das Inventar freiwillig von sich aus errichtet hat, hat das Gesetz keine Frist vorgeschrieben. Auch die Bestimmung des § 2009, daß er das Inventar rechtzeitig errichten soll, ist hier belanglos, da sie ja nur den Sinn hat, daß das Inventar in dem dort vorausgesetzten Fall, d. h. bei Setzung einer Frist auf Antrag der Gläubiger, innerhalb dieser Frist errichtet werden muß. Läßt aber auch das Gesetz hier dem Erben in der Absicht, die Nachlaßgläubiger allein für ihre Interessen sorgen zu lassen, scheinbar volle Freiheit, so ergibt sich doch für die Inventarerrichtung eine zeitliche Schranke insofern, als sie dann ausgeschlossen sein muß, wenn eine derartige Vermischung zwischen dem Nachlaß und dem Eigenvermögen des Erben eingetreten ist, daß sich eine Unterlage für die Inventarisierung nicht mehr gewinnen läßt.

Für den andern Fall, also wenn der Erbe auf Antrag eines Nachlaßgläubigers zur Inventarerrichtung schreitet, hat das Gesetz hinsichtlich des Beginns, des Laufs und des Endes der Inventarfrist eingehende Bestimmungen getroffen.

Nach § 1995 soll die vom Nachlaßgericht dem Erben bestimmte Frist, die mit der Zustellung des die Frist bestimmenden Beschlusses an den Erben beginnt, mindestens einen, höchstens drei Monate betragen. Das Gesetz bestimmt ferner, daß die Frist nicht vor Annahme der Erbschaft beginnen darf, setzt aber der

Antragstellung der Gläubiger keine zeitliche Grenze.[1]) Man wird diese Antragstellung daher ebenfalls zeitlich unbeschränkt zulassen müssen, soweit sich nicht im Hinblick auf die §§ 1974, 2000 S. 2 und 3, 2011, 2012 und 2013 Abs. 1 S. 2 Abweichungen ergeben.

Gegen die Fristbestimmung des Nachlaßgerichts steht nach § 20 Abs. 1, § 22 Abs. 1, § 77 Abs. 1, 3 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit dem Erben und jedem Nachlaßgläubiger, nicht bloß dem Antragsteller, das Recht der sofortigen Beschwerde zu, gegen die Ablehnung der Fristbestimmung hat der Antragsteller noch das Recht der einfachen Beschwerde (§§ 19 Abs. 1, 20 Abs. 2 FG.)

Auf Antrag des Erben kann das Nachlaßgericht die — ursprünglich gesetzte[2]) — Inventarfrist zwar verlängern (§ 1995 Abs. 3), nicht aber kann es sie auf Antrag der Nachlaßgläubiger verkürzen.

Nach § 1997 finden die für die Verjährung geltenden Vorschriften der §§ 203 Abs. 1 und 206 auch auf den Lauf der Inventarfrist Anwendung. Hieraus folgt, was hervorgehoben werden mag, daß im Falle der Geschäftsunfähigkeit oder Geschäftsbeschränktheit des Erben und des Mangels einer gesetzlichen Vertretung die Inventarfrist nicht vor dem Zeitpunkt vollendet wird, in welchem seit dem Eintritt der beschränkten Geschäftsfähigkeit oder dem Aufhören des Mangels der Vertretung ein der gesetzlichen Frist gleicher Zeitraum verstrichen ist.

Stirbt der Erbe vor Ablauf der Inventarfrist, so endigt diese nicht vor Ablauf der für die Erbschaft des Erben vorgeschriebenen Ausschlagungsfrist (§ 1998).

Gegen die Versäumung der Inventarfrist gibt das Gesetz dem Erben bei Verhinderung desselben durch höhere Gewalt, oder wenn er von dem Beschluß, durch den ihm die Inventarfrist gesetzt worden ist, ohne sein Verschulden keine Kenntnis erlangt hat, das Recht, sich vom Nachlaßgericht eine neue Frist bestimmen zu lassen (§ 1996); der Antrag auf Wiedereinsetzung muß binnen zwei Wochen nach Beseitigung des Hindernisses und spätestens vor Ablauf eines Jahres nach dem Ende der zuerst bestimmten Frist gestellt werden; vor der Entscheidung ist auch der Gläubiger tunlichst zu hören, auf dessen Antrag die erste Frist bestimmt worden ist.

Dem Zweck der Inventarerrichtung entsprechend, bestimmt § 2000 schließlich noch, daß während der Dauer der Nachlaßverwaltung oder des Nachlaßkonkurses dem Erben eine Inventarfrist nicht gesetzt werden kann, da ja mit deren Eintritt die Be-

[1]) Planck S. 121. [2]) Binder II S. 227. Planck S. 123. Strohal II S. 215.

schränkung der Haftung gesichert ist und auch die Interessen der Nachlaßgläubiger eine Inventarisierung des Nachlasses nicht mehr erfordern. Darum wird auch die Bestimmung der Inventarfrist unwirksam (§ 2000 Abs. 1), wenn eine Nachlaßverwaltung angeordnet oder der Nachlaßkonkurs eröffnet ist; ferner bedarf es zur Abwendung der unbeschränkten Haftung nicht mehr der Inventarerrichtung, wenn der Nachlaßkonkurs durch Verteilung der Masse oder Zwangsvergleich beendet ist.

Die Fristbestimmung des Nachlaßgerichts erfolgt „auf Antrag eines Nachlaßgläubigers", mithin auch auf Antrag eines Miterben, der zugleich Nachlaßgläubiger ist,[1]) und auch auf Antrag eines im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Gläubigers. Butzky[2]) und Frommhold[3]) verweigern den Gläubigern des § 1973 und § 1974, Wilke[4]) und Borcherdt[5]) dem Miterben, der zugleich Nachlaßgläubiger ist, das Antragsrecht, weil der Erbe diesen beiden Gruppen von Nachlaßgläubigern gegenüber die Haftungsbeschränkung nicht einbüßen könne (§§ 2013 Abs. 1 S. 2, 2063 Abs. 2). Besonders zweifelhaft ist die Beantwortung der Frage hinsichtlich des Miterben, weil dieser ja den Nachlaß kennt oder sich meist Kenntnis verschaffen und selbst ein Inventar errichten kann.[6]) Allein mit Recht weisen Planck und Strohal darauf hin, daß sich doch auch Fälle denken lassen, in welchen ein Miterbe ein begründetes Interesse daran hat, einen anderen Miterben zur Errichtung eines Inventars zu nötigen, z. B. wenn der Erbe tatsächlich im Besitz der Erbschaft ist. Ferner wird man sich hier auch Fälle denken können,[7]) in denen der Erbe das Verlangen eines Miterben nach der Inventarerrichtung unter Hinweis auf § 226 BGB. wird ablehnen können. In dem Ausschluß der Haftungsbeschränkung wird man auch nicht einen genügenden Beweisgrund für das Nichtbestehen des Antragsrechts dieser beiden Gruppen von Nachlaßgläubigern sehen können, da die Bedeutung der Inventarerrichtung über diesen Vorteil hinausgeht; man wird ihnen dieses Recht um so weniger nehmen können, als das Gesetz keine Handhabe hierfür bietet und auch allgemeine Erwägungen eine Ausnahme nicht erforderlich erscheinen lassen.

Die auf Antrag eines Nachlaßgläubigers erfolgte Fristsetzung kommt auch den anderen Nachlaßgläubigern zugute, selbst dann, wenn die angebliche Forderung des Antragsstellers gar nicht besteht (§ 1994 Abs. 2 S. 2). Erfordernis der Antragstellung ist die Glaubhaftung der Forderung durch den den Antrag stellenden Gläubiger.

[1]) Planck S. 121. [2]) S. 47 a. a. O. [3]) Anm. 1 zu § 1994. [4]) S. 68 ff. [5]) S. 222. [6]) Binder S. 223, Strohal S. 210, Planck S. 121. [7]) Binder S. 223.

Die Frist kann nur dem Erben bestimmt werden, und zwar nach den allgemeinen Grundsätzen. Hiernach ist eine Fristsetzung einem Minderjährigen gegenüber, der der gesetzlichen Vertretung ermangelt, unwirksam.

Als fernere auf den Schutz Minderjähriger abzielende Vorschrift mag hier auch die Bestimmung des § 1999 erwähnt werden, nach welcher das Nachlaßgericht, wenn der Erbe unter elterlicher Gewalt oder Vormundschaft steht, dem Vormundschaftsgericht von der Bestimmung der Inventarfrist Mitteilung zu machen hat.

Nach § 2012 kann eine Inventarfrist weder dem nach §§ 1960, 61 bestellten Nachlaßpfleger noch dem Nachlaßverwalter bestimmt werden.

Bezüglich der Form der Inventarerrichtung erhalten die §§ 2002 bis 2004 besondere Vorschriften, nach welchen sich die Aufnahme des Inventars auf dreierlei Weise vollziehen kann. Vollendet und wirksam ist die Inventarerrichtung erst mit der Einreichung des Inventars beim Nachlaßgericht (§ 1993).[1])

1. Der Erbe kann das Inventar selbst aufnehmen; dann muß er aber nach § 2002 die zuständige Behörde oder den zuständigen Beamten oder Notar zur Aufnahme des Inventars zuziehen.[2]) Für die Zuständigkeit der Behörde und des Beamten und für die örtliche Zuständigkeit des Notars ist Landesrecht maßgebend, ebenso für die nähere Gestaltung des Verfahrens bei der Inventarerrichtung (§ 200 FG.). Das Inventarrecht ist in diesem Falle mit der Einreichung des Inventars beim Nachlaßgericht gewahrt (§ 1993). Die Verantwortung trägt aber der Erbe allein, nur ihm fällt eine etwaige Unvollständigkeit des Inventars zur Last, die Tätigkeit des Beamten ist als eine rein unterstützende gedacht.[3])

2. Der Erbe kann aber auch beim Nachlaßgericht den Antrag auf Aufnahme des Inventars stellen (§ 2003). Das Nachlaßgericht kann dann das Inventar entweder selbst aufnehmen oder die Aufnahme der zuständigen Behörde oder dem zuständigen Beamten oder Notar übertragen. Das fertige Inventar, bei dessen Herstellung der Erbe übrigens verpflichtet ist, durch Erteilung der etwa erforderlichen Auskunft mitzuwirken, hat die beauftragte Behörde bezw. der Beamte oder Notar dem Nachlaßgerichte einzureichen. Die Inventarfrist ist aber in diesem Falle schon gewahrt, wenn der Antrag des Erben beim Nachlaßgericht binnen der gesetzlichen Frist gestellt ist.

3. Als dritte Form der Inventarerrichtung kommt nach § 2004, wie bereits oben erwähnt, die Bezugnahme auf ein dem Nachlaßgericht bereits von einem Nachlaß- oder Konkursver-

---

[1]) Planck S. 120. Binder S. 229. [2]) Ofenstätter in der Not-Zeit S. 109. [3]) Weißler S. 352 ff.

walter usw. eingereichtes Inventar in Betracht. Als Inventar im Sinne des § 2004 kann übrigens nicht gelten ein vom Erben aus freiem Antrieb nach § 1993 errichtetes und dem Nachlaßgericht eingereichtes Inventar. § 2004 hat ebenso wie §§ 2002, 3 zur Voraussetzung, daß dem Erben, der noch nicht inventarisiert hat, eine Inventarfrist bestimmt ist; mit Recht meint Hachenburg,[1]) es wäre ein zweckloser Formalismus zu verlangen, daß der Erbe innerhalb einer bestimmten Frist auf das von ihm selbst errichtete Inventar nochmals Bezug nehme.

Im Gegensatz zum gemeinen Rechte bedarf es nach BGB. nicht mehr einer Erklärung des Erben, daß er die Erbschaft nur mit der Rechtswohltat des Inventars antrete; andererseits würde ihm eine derartige Erklärung auch nichts nützen, da er die ihm aus der Inventarerrichtung erwachsenden Vorteile nur durch die Inventarerrichtung selbst erlangen kann.

Hinsichtlich des Inhalts des Inventars bestimmt die Ordnungsvorschrift des § 2001, deren Innehaltung durch die amtliche Mitwirkung gesichert wird, daß in dem Inventar die bei Eintritt des Erbfalls vorhandenen Nachlaßgegenstände und die Nachlaßverbindlichkeiten vollständig angegeben werden sollen. Während für die Angabe der Nachlaßgegenstände maßgebend sein muß der Zeitpunkt des Erbfalls, wird für die Angabe der Nachlaßverbindlichkeiten der Zeitpunkt der Inventarerrichtung zugrunde gelegt werden müssen, da gerade nach dem Erbfall eine große Reihe von Nachlaßverbindlichkeiten erwachsen wird, deren Nichtangabe ein ganz falsches Bild von dem Vermögensstande des Nachlasses ergeben würde.[2]) Das Inventar soll ferner eine Beschreibung der Nachlaßgegenstände, so weit sie zur Wertsbestimmung erforderlich ist, und außerdem die Angabe des Werts der Nachlaßgegenstände enthalten.

Eine Bilanzierung des Nachlasses schreibt das Gesetz nicht vor, doch dürfte dieselbe dank der amtlichen Mitwirkung und als zweckmäßig immer erfolgen. Für den Wert der Nachlaßgegenstände ist natürlich der Zeitpunkt des Erbfalls maßgebend; Veränderungen in der Nachlaßmasse sind für den Erben unerheblich, soweit er nicht eine schuldhafte Verschlechterung des Nachlasses vorgenommen hat.

Die Nichtbeobachtung der Vorschrift des § 2001 hat an sich den Verlust des Inventarrechts nicht zur Folge; inwieweit Mängel des Inventars diesen herbeiführen, soll weiter unten dargelegt werden.

Dagegen hat die Versäumung der Inventarfrist unbedingt den Verlust des Inventarrechts und damit den Eintritt der unbeschränkten Haftung zur Folge (§ 1994 Abs. 1 S. 2).

[1]) S. 372. [2]) Binder S. 231. Planck S. 127. Künzel bei Gruchot B. 41 S. 382 ff. Hellmann B. 39 d. krit. Viertelj. S. 240.

III. Beweiskraft und Mängel des Inventars.

Es ist bereits oben erwähnt worden, daß das rechtzeitig errichtete Inventar die Wirkung einer Vermutung dahin äußert, daß nur die im Inventar angegebenen Nachlaßgegenstände zur Zeit des Erbfalls vorhanden waren (§ 2009). Diese Beweiskraft des Inventars erfährt aber eine doppelte Abschwächung, einmal durch die den Nachlaßgläubigern offen stehende Möglichkeit der Führung des Gegenbeweises und andererseits durch ihr Recht, vom Erben die Ableistung des Offenbarungseides zwecks Bestärkung der im Inventar gemachten Angaben zu verlangen.

Die Ableistung dieses Eides ist im Gegensatz zum I. Entwurf, wo sie nur in dem Rechtsstreite zwischen dem Erben und den Nachlaßgläubigern, wenn der Erbe nämlich die Abzugseinrede geltend machte, auf Antrag eines Nachlaßgläubigers zu erfolgen hatte, zu einem Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit gemacht worden, der sich vor dem Nachlaßgerichte vollzieht (§§ 78, 79 FG.).

Völlig verschieden von der Verpflichtung des Erben zur Leistung des in § 2006 BGB. normierten Eides ist seine Verpflichtung zur Leistung der Eide der §§ 1978, 260 BGB. und 125 KO., deren Verweigerung nicht den Verlust der Haftungsbeschränkung für den Erben zur Folge haben kann.[1])

Die Leistung des Eides (§ 2006) kann jeder Nachlaßgläubiger, nicht bloß der, auf dessen Antrag die Inventarfrist bestimmt worden ist,[2]) verlangen, wenn er seine Forderung glaubhaft gemacht hat; ein vollstreckbarer Titel ist nicht notwendig. Da das Gesetz keine Unterscheidung trifft, so steht dieses Recht auch den im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen und den ihnen gleichstehenden Gläubigern des § 1974 BGB. zu;[3]) sind sie doch wie alle anderen Gläubiger zur Stellung des Antrages auf Bestimmung einer Inventarfrist befugt, und haben sie doch an der Errichtung des Inventars ein erhebliches Interesse, wenn auch nicht, um dem Erben die Möglichkeit der Haftungsbeschränkung zu nehmen, so doch deshalb, weil das Inventar ihnen über den ihnen noch verhafteten Nachlaß Aufschluß gibt.

Der Eid ist dahin zu leisten, daß „der Erbe nach bestem Wissen die Nachlaßgegenstände so vollständig angegeben habe, als er dazu imstande sei". Er bezieht sich also nur auf die Nachlaßaktiva, nicht auf die Nachlaßverbindlichkeiten,[4]) auch nicht auf die Beschreibung und Wertangabe der Nachlaßgegenstände.[5])

---

[1]) Beuster S. 79. Strohal S. 223. Scheler in den Bl. f. Rechtsanw. S. 191. [2]) Binder S. 232. Strohal S. 222. Borcherdt S. 235. [3]) Binder S. 232. Herzfelder S. 211. E. M. Strohal S. 222. [4]) Fischer-Henle Anm. 3 zu § 2006. [5]) Strohal S. 222.

Das dem Erben in Abs. 2 des § 2006 eingeräumte Recht, vor Leistung des Eides das Inventar zu vervollständigen, soll nicht etwa den nach § 2005 wegen absichtlich herbeigeführter Unvollständigkeit des Inventars eingetretenen Verlust der beschränkten Haftung in Zweifel stellen, sondern nur den Erben vor der Gefahr eines Meineides oder Falscheides bewahren.

Verweigert der Erbe die Eidesleistung, so ist die Folge der Verlust der beschränkten Haftung, aber nur gegenüber demjenigen Nachlaßgläubiger, welcher die Eidesleistung beantragt hat. Natürlich bleibt es den anderen Nachlaßgläubigern unbenommen, ebenfalls die Leistung des Eides zu verlangen und sich auch für den Fall der Weigerung den Vorteil der unbeschränkten Haftung des Erben zu sichern.

Wie Abs. 4 aber ergibt, kann die Eidesleistung nicht mehr verlangt werden, wenn der Erbe den Eid bereits auf Verlangen eines anderen Nachlaßgläubigers geleistet hat. Eine wiederholte Eidesleistung auf Verlangen desselben oder eines anderen Gläubigers kann nur dann verlangt werden, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß dem Erben nach der Eidesleistung weitere Nachlaßgegenstände bekannt geworden sind. Hinsichtlich der Folge der Eidesverweigerung ist es streitig, ob das Gesetz nur den mittelbaren Zwang des Abs. 3 ausübt und unmittelbare Erzwingung der Eidesleistung ausschließt.

Planck[1]) meint, daß der Abs. 3 die Folgen der Eidesverweigerung nur in Ansehung der Haftung des Erben bestimmen wolle und § 2006 auch die Verurteilung des Erben zur Eidesleistung im Prozeßwege sowie die Vollstreckung des Urteils gemäß §§ 888, 889 ZPO. ermögliche.

Diese Ansicht ist jedoch nicht zu billigen.[2]) Der Offenbarungseid des § 2006 soll, seiner Stellung im Gesetze und seinem Zwecke, der Bestärkung des Inventars, entsprechend, seine Existenzberechtigung und Bedeutung nur aus dem Inventarrecht schöpfen; demzufolge ist als Wirkung der Eidesverweigerung in Abs. 3 die unbeschränkte Haftung statuiert. Hiernach mußte es, wie auch der Wortlaut des § 2006 ergibt, der Absicht des Gesetzgebers fern liegen, mit diesem Eide zugleich andere Zwecke noch zu verfolgen, wie etwa den von Planck angegebenen: den Erben, der eigenes Vermögen nicht besitzt und im Verdachte steht, Bestandteile des Nachlasses beiseite geschafft zu haben, durch Verurteilung zur Leistung des Eides zur Klärung der Sachlage zu zwingen.

Mit Recht wird Planck von Strohal[3]) entgegengehalten, daß in Fällen dieser Art nicht der Eid des § 2006, sondern der des § 807 ZPO. oder § 125 KO. in Frage komme, und daß die

[1]) Anm. 4 zu § 2006. [2]) Strohal S. 224. Jäger S. 17. Wilke S. 78. Herzfelder S. 210, 211. [3]) S. 224 Nr. 39.

von Planck vertretene Ansicht in letzter Konsequenz sogar zu dem unhaltbaren Ergebnis führe, daß der Erbe auf Verlangen jedes Nachlaßgläubigers zur Leistung des in § 2006 bestimmten Eides durch Klage und Anwendung von Zwangsmaßregeln auch dann noch angehalten werden könne, wenn er wegen einer Verfehlung nach § 2005 Abs. 1 bereits allen Nachlaßgläubigern gegenüber unbeschränkt hafte.

Denselben Zweck wie § 2006, die Sicherung getreuer Inventarerrichtung, verfolgt auch § 2005, der die nunmehr zu erörternde Mängelfrage beantwortet. Es ist hier der Fall des Abs. 1 und des Abs. 2 des § 2005 zu unterscheiden.

Führt der Erbe vorsätzlich — das Gesetz sagt statt dessen, aber offenbar in demselben Sinne: absichtlich — die Nachlaßgegenstände so unvollständig auf, daß ein klarer und der Sachlage entsprechender Einblick in die Nachlaßverhältnisse nicht gewonnen werden kann, dann hat er im Sinne des Gesetzes kein Inventar errichtet. Er haftet dann für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt, ebenso wie in dem Falle, wenn er in der Absicht, die Nachlaßgläubiger zu benachteiligen, die Aufnahme einer nicht bestehenden Nachlaßverbindlichkeit in das Inventar bewirkt. Dieselbe Wirkung knüpft das Gesetz auch an die Verweigerung oder absichtliche Verzögerung der dem Erben nach § 2003 obliegenden Auskunftspflicht.

Im Anschluß an Abs. 1 hat sich nun eine lebhafte Kontroverse darüber entwickelt, ob im Falle des § 2005 Abs. 1 S. 1 die unbeschränkte Haftung schon mit der Einreichung des unvollständigen bezw. unrichtigen Inventars oder erst dann eintritt, wenn der Erbe nicht vor Ablauf der Inventarfrist das Inventar ordnungsmäßig ergänzt oder berichtigt hat.

Die letztere Ansicht, die von Fischer-Henle,[1] Staudinger-Herzfelder[2] und Wilke[3] vertreten wird, stützt sich darauf, daß der Zweck der Inventarerrichtung, den Gläubigern ein Bild von der Vermögenslage des Nachlasses zu geben, erreicht werde, wenn der Erbe nur vor dem Ablauf der Inventarfrist ein formgerechtes Inventar einreiche, und daß es daher gleichgültig sei, wenn vorher ein unrichtiges eingereicht worden sei, sofern eben nur das berichtigte Inventar rechtzeitig eingereicht werde.

Demgegenüber weisen die Vertreter der anderen Ansicht, so Planck[4] und Strohal,[5] m. E. mit Recht, einmal auf den Wortlaut des Gesetzes hin und vermissen andererseits jede Stellungnahme der Gegner zu dem Falle des § 1993, wonach der Erbe dem Nachlaßgericht ein Inventar einreichen kann, ohne daß ihm eine Inventarfrist gesetzt ist. In diesem Falle müßte dem

---

[1]) Anm. 2 zu § 2005. [2]) Anm. 4 zu § 2005. [3]) S. 77. [4]) S. 131. [5]) S. 219.

Erben doch, vom gegnerischen Standpunkt, erst nachträglich eine Frist gesetzt und deren Ablauf abgewartet werden, was gewiß keinen Sinn hat, oder der Eintritt der Rechtsfolge des § 2005 Abs. 1 müßte davon abhängig gemacht werden, daß sich der Erbe in einem Prozesse gegen einen Nachlaßgläubiger auf das Inventar beruft, dann aber würde sich die mit den Grundsätzen des BGB. nicht zu vereinbarende Folge ergeben, daß die Geltendmachung des Inventarrechts gegenüber einem Gläubiger die Wirkung hätte, daß dadurch die unbeschränkte Haftung des Erben allen Gläubigern gegenüber einträte. Planck[1]) führt für seine Ansicht ferner die Erwägung an, daß die Gläubiger das vom Erben eingereichte Inventar als die Grundlage für die Haftung des Erben betrachten und zu betrachten berechtigt seien, und daß sie nicht daran dächten, die Inventarfrist abzuwarten. Schließlich weist Strohal[2]) noch auf folgende, m. E. durchschlagende Bedenken hin, die sich aus der Gegenüberstellung der gegnerischen Ansicht mit den §§ 2006, 2009 ergeben würden. Vom Standpunkte der gegnerischen Ansicht aus könnte sich der Erbe, der sich auf das falsche Inventar stützt, aber der Untreue überführt wird, vor dem Verlust des Rechts auf Haftungsbeschränkung auch jetzt noch durch nachträgliche, aber noch rechtzeitige Inventarerrichtung schützen. Ja selbst der Erbe, dem nach Leistung des Offenbarungseides die absichtliche Verheimlichung von Nachlaßgegenständen nachgewiesen wird, könnte die Rechtsfolge der unbeschränkten Haftung noch abwehren, indem er das errichtete unvollständige Inventar vor Ablauf der ihm gesetzten Frist ergänzte oder verbesserte.

Dagegen wird man für den Fall des Abs. 1 S. 2 des § 2005 mit Planck[3]) sagen müssen, daß die Auskunftsverweigerung schadlos ist, wenn die Auskunft noch so rechtzeitig erteilt wird, daß eine erhebliche Verzögerung in der Aufstellung des Inventars nicht eintritt.

§ 2005 Abs. 2 statuiert schließlich noch die Rechtsfolge der unvollständigen Angabe der Nachlaßgegenstände, sofern die Unvollständigkeit eine unerhebliche oder zwar eine erhebliche, aber unbeabsichtigt herbeigeführte ist. In diesem Falle soll dem Erben auf Antrag eines Nachlaßgläubigers eine neue Inventarfrist bestimmt werden können.

IV. Besondere Fälle der Inventarerrichtung.

Das BGB. hat eine Reihe von Sondervorschriften für einzelne Fälle der Inventarerrichtung aufgestellt.

So bestimmt der auf den Schutz des Ehemanns und der Ehefrau abzielende § 2008, daß die Bestimmung der Inventarfrist für den Fall, daß eine Ehefrau die Erbin ist und die Erb-

[1]) S. 131. [2]) S. 219. [3]) S. 131.

schaft zu ihrem eingebrachten Gute oder Gesamtgute gehört, nur wirksam ist, wenn sie auch dem Manne gegenüber erfolgt, daß die Inventarfrist auch der Frau gegenüber nicht früher endigt, als bis sie auch gegenüber dem Manne verstrichen ist, und daß schließlich die Errichtung des Inventars durch den Mann auch der Ehefrau zu statten kommen soll; daß eine Frau zur Errichtung eines Inventars über eine ihr angefallene Erbschaft der Zustimmung ihres Ehemannes nicht bedarf, besagt § 1406.

Bei der Auslegung dieser Bestimmungen ergeben sich mancherlei Schwierigkeiten.

Strohal[1]) folgert aus der Vorschrift des § 2008 Abs. 1 S. 2, wonach die Frist der Frau gegenüber nicht früher verstreicht, als bis sie auch dem Manne gegenüberabgelaufen ist, m. E. mit Unrecht auch das Umgekehrte, daß die Frist dem Manne gegenüber nicht früher verstreicht, als bis sie auch der Ehefrau gegenüber abgelaufen ist. Hierbei wird übersehen, daß der § 2008, wenn er die Inventarfrist für die Frau erst mit Ablauf der des Mannes endigen läßt, doch in erster Reihe eine Schutzvorschrift der Frau ist; denn der Mann, der einen Teil der für die Frau laufenden Frist nutzlos hat verstreichen lassen, hat seine volle Frist zur Verfügung, um die Rechte der Frau und seine Rechte zu wahren, es ist aber nicht einzusehen, weshalb man für den Fall, daß für die Frau eine längere Frist als für den Mann läuft, diese Frist dem Manne zu gute kommen lassen soll. Man würde dadurch indirekt dem Manne eine Verlängerung der Inventarfrist gewähren, die sich nicht rechtfertigen ließe. Damit ist allerdings der Ehemann, dem gegenüber die Frist früher abgelaufen ist, wie Binder[2]) mit Recht bemerkt, zwar nicht einer unmittelbaren Beeinträchtigung seines Rechts — denn die Versäumung der Inventarfrist bedeutet für ihn ja nicht den Verlust der beschränkten Haftung —, wohl aber einer Gefährdung für den Fall ausgesetzt, daß die Ehefrau nicht richtig inventarisiert.

Die Schwierigkeiten in der Auslegung des § 2008 mehren sich bei Gegenüberstellung desselben mit den §§ 2005, 2006.[3])

Das Gesetz hat zunächst keine Entscheidung für den Fall getroffen, daß bei der Errichtung des Inventars durch die Eheleute sich Mängel der in § 2005 erwähnten Art ergeben.

Zweifellos tritt nun zwar der Rechtsnachteil des § 2005 ein, wenn der Vorwurf der Errichtung eines unvollständigen Inventars oder der absichtlichen Schädigung der Gläubiger beide Eheleute trifft.[4])

Wie aber, wenn nur einen der beiden Ehegatten die Schuld trifft und der andere gutgläubig ist?

[1]) S. 214. [2]) S. 227. [3]) Binder S. 226 ff. Planck Anm. zu § 2008. Strohal S. 220. [4]) Strohal S. 220.

Errichtet nun der Mann ein Inventar der im § 2005 erwähnten Art, dann treten die nachteiligen Folgen auch in der Person der Ehefrau ein, weil das vom Ehemann errichtete Inventar kein formgerechtes ist, nur ein solches aber der Frau zustatten kommen kann.

Läßt der Ehemann die Frau allein das Inventar errichten, dann treffen auch ihn die Nachteile, wenn der Ehefrau ein Verhalten der im § 2005 verpönten Art zur Last fällt und er bis zum Ablauf der ihm gegenüber bestimmten Inventarfrist untätig geblieben ist.[1]) Hier wäre eine Rücksicht auf den Ehemann nicht mit dem Schutzbedürfnis der Gläubiger zu vereinen.

In beiden Fällen wird man jedoch annehmen müssen, daß Verstöße gegen § 2005, die von dem einen Teil vor Ablauf der noch für den anderen laufenden Frist begangen werden, durch ein von dem anderen Teil errichtetes, formgerechtes Inventar wieder gut gemacht werden können.[2]) Hierin liegt nicht etwa eine Inkonsequenz[3]) gegenüber der oben vertretenen Auffassung, wonach die Rechtsfolge des § 2005 schon mit der Einreichung des Inventars, nicht erst mit dem Ablauf der Inventarfrist eintrete. Gegen die dort dargelegte Regelung spricht hier ein ganz neu hinzutretender Gesichtspunkt. Die Vorschrift des § 2008 ist von dem berechtigten Bestreben des Gesetzgebers diktiert, den Ehemann gegen die Nachteile zu schützen, die ihm durch Annahme einer überschuldeten Erbschaft seitens seiner Frau erwachsen können. Errichtet die Ehefrau ein Inventar, so muß er sich doch gegen die durch ihr Verhalten hervorgerufene Gefahr dadurch schützen können, daß er nunmehr selbst dem Nachlaßgericht ein richtiges Inventar einreicht. Andererseits braucht es sich die Frau auch nicht gefallen zu lassen, wenn sie durch die Nachlässigkeit oder Schlechtigkeit ihres Mannes in die Gefahr kommt, unbeschränkt für die Nachlaßverbindlichkeiten zu haften.

Schließlich ist noch die dritte Möglichkeit zu erörtern: wenn Mann und Frau sich an der Inventarerrichtung beteiligt haben und die Inventarfrist für sie zu derselben Zeit abläuft. Planck[4]) will in diesem Falle die unbeschränkte Haftung schon dann nicht eintreten lassen, wenn der eine Ehegatte sich gutgläubig verhalten hat. Dieser Meinung kann man jedoch nicht beipflichten. Hier entfällt einmal die Möglichkeit einer nachträglichen Verbesserung des Inventars, auch stößt hier das Prinzip des Schutzes der Ehegatten auf ein anderes, ebenso berechtigtes, nämlich auf das Prinzip des Schutzes der Nachlaßgläubiger in ihrem Vertrauen auf ein richtiges Inventar. Bedenkt man nun, daß die Gläubiger nicht

[1]) Planck S. 138. Strohal S. 220. Hachenburg S. 404.
[2]) Wilke S. 81. [3]) Strohal S. 220, 2. Aufl. S. 428. [4]) S. 138.

in der Lage sind, sich gegen ein grob fahrlässiges oder doloses Verhalten der Eheleute zu schützen, während der gutgläubige Ehegatte dies zweifellos eher vermag, so wird man nicht aus bloßer Rücksicht auf den gutgläubigen Ehegatten den bösgläubigen auf Kosten der Nachlaßgläubiger begünstigen können.

Noch größere Schwierigkeiten bietet aber die Auslegung des § 2008 gegenüber dem § 2006. Die Frage, welcher von den Ehegatten den Offenbarungseid zu leisten hat, und die Folgen der Eidesverweigerung des einen Ehegatten sind in der Literatur nach jeder Richtung hin sehr bestritten.[1])

Hier dürfte wohl folgende Entscheidung zu fällen sein.

Ist das Inventar als von beiden Ehegatten errichtet anzusehen, dann sind auch beide zur Eidesleistung verpflichtet. Hat die Frau die Ableistung des Offenbarungseides verweigert, so treten aber dem Ehemanne gegenüber in Ansehung des eingebrachten Gutes der Ehefrau oder in Ansehung des Gesamtgutes Wirkungen erst dann ein, wenn auch er die Ableistung des Offenbarungseides verweigert.

Ist das Inventar nur von einem der Ehegatten errichtet worden, so muß man gegenüber dem Wortlaut und Zweck des § 2006 die Pflicht zur Leistung des Eides demjenigen Ehegatten, der das Inventar errichtet hat, und zwar nur ihm auferlegen.[2]) Völlig unbegründet erscheint mir die Ansicht Plancks,[3]) daß im Falle der Leistungsverweigerung durch die allein inventarisierende Ehefrau der Mann mit dem eingebrachten Gute der Frau oder mit dem Gesamtgute nur dann haftet, wenn auch er die Leistung des Eides verweigert hat.

Eine fernere inventarrechtliche Sondervorschrift stellt das BGB. in § 2011 für den Fiskus auf.[4])

Da der Fiskus die ihm als gesetzlichen Erben angefallene Erbschaft nicht ausschlagen darf, so muß er gegen die ihm aus der Überschuldung des Nachlasses erwachsenden Gefahren geschützt werden. Indem nun § 2011 vorschreibt, daß ihm in der Eigenschaft eines gesetzlichen Erben eine Inventarfrist nicht bestimmt werden kann, beseitigt das Gesetz für ihn zugleich die Möglichkeit des Verlustes der Haftungsbeschränkung, es berücksichtigt aber auch die Interessen der Gläubiger, indem es in § 2011 S. 2 dem Fiskus die Verpflichtung auferlegt, ihnen über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu erteilen.

Für das Inventarrecht ist sodann noch die Vorschrift des § 2007 von Bedeutung. Ist ein Erbe zu mehreren Erbteilen be-

---

[1]) Planck S. 139. Hachenburg S. 404 ff. Staudinger S. 215. Strohal S. 225. Wilke S. 81. [2]) ähnlich Herzfelder S. 215. Strohal S. 225. [3]) S. 139. [4]) Binder II S 224. Strohal S. 209. Münchmeyer S. 210.

rufen, so bestimmt sich seine Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten in Ansehung eines jeden der Erbteile so, wie wenn die Erbteile verschiedenen Erben gehörten. Im Falle der Anwachsung und bei Erhöhung des gesetzlichen Erbteils gemäß § 1935 gilt diese Vorschrift nur bei verschiedener Beschwerung der Erbteile.

Der Zweck, den der Gesetzgeber hier verfolgte, liegt klar zu Tage. Es sollte verhindert werden, daß Verfehlungen des Erben hinsichtlich eines Erbteils seine Haftung hinsichtlich eines anderen beeinflussen; der Erbe, der hinsichtlich eines von mehreren Erbteilen unbeschränkt haftete, sollte bezüglich eines anderen selbst dann noch beschränkt haften können, wenn die Annahme des ersten Erbteils gemäß § 1951 Abs. 2 auch die Annahme der anderen in sich schließt,[1]) der Erbe sollte schließlich gegen die ihm aus der verschiedenen Belastung der einzelnen Erbteile etwa erwachsenden Gefahren geschützt werden.[2])

Es fragt sich nun, ob der Gesetzgeber diesen Zweck erreicht hat. Hierüber herrscht Streit.

Während Strohal[3]) dem § 2007 große Bedeutung beimißt, hält ihn Binder[4]) für bedeutungslos; eine Mittelmeinung vertreten u. a. Wilke[5]) und Knitschky.[6])

Hier sind m. E. mehrere Fälle zu unterscheiden: Wird dem Erben die Inventarfrist zu einer Zeit gesetzt, zu der er bereits mehrere Erbteile erworben hat, so tritt die unbeschränkte Haftung, wenn ihre Voraussetzungen bezüglich eines Erbteils vorliegen, bezüglich aller Erbteile, d. h. für den Erben schlechthin ein (§ 1994)[7]). Für diesen Fall ist § 2007 also bedeutungslos.

Hat der Erbe aber erst einen Erbteil angenommen, während die anderen Erbteile ihm erst später zufallen, so kann § 2007 ihm gegenüber seine Bedeutung erweisen.

1. Ist der Erbe aus mehreren Berufungsgründen zu mehreren Erbteilen berufen, dann kann er durch die Inventarerrichtung allerdings nur gleichmäßig für alle Erbteile die Beschränkung seiner Haftung sichern; daß er hinsichtlich eines späteren Erbteils infolge versäumter Inventarisierung unbeschränkt haftet, ist nicht mehr möglich. Mit Recht führt Binder[8]) hier aus, daß das Inventar, dessen Aufstellung dem Teilerben obliegt, notwendig ein Inventar des ganzen Nachlasses sein müsse, da der Erbteil ja eine Quote der Erbschaft ist und sich daher aus Quoten an allen Erbschaftsgegenständen zusammensetzt.[9]) Jedoch macht dies m. E. noch nicht den Schluß notwendig, daß der Erbe durch Versäumung der Inventarfrist hinsichtlich eines Erbteils die Beschränkbarkeit der Haftung auch hinsichtlich der übrigen verliert. Hier greift nun

[1]) Planck S. 135. [2]) Strohal S. 360. [3]) S. 360. [4]) S. 239. [5]) S. 79, 80. [6]) S. 297, 298. [7]) Binder S. 238. Strohal S. 359. Planck S. 135 Nr. 2. [8]) S. 238. [9]) Binder I S. 114 ff., 117 Nr. 184.

die Bedeutung des § 2007 ein, allein auch hier muß er sich noch eine Einschränkung gefallen lassen. Auch der Erbe, der in Ansehung eines Erbteils unbeschränkt haftet, haftet trotz § 2007 unbeschränkt für alle Verbindlichkeiten, die auf dem ganzen Nachlaß haften, da ja beim Vorhandensein mehrerer Miterben jeder prinzipiell als Gesamtschuldner für die Nachlaßverbindlichkeiten haftet (§§ 2058, 2060). Die Ansicht Strohals,[1]) daß die Bedeutung des § 2007 sich hier darin zeige, daß der in Ansehung eines Erbteils unbeschränkt haftende Erbe für die auf dem ganzen Nachlaß haftenden Verbindlichkeiten nur anteilig hafte, trifft auch nur zu, soweit die Zeit vor der Nachlaßteilung gemeint ist (arg. §§ 2058—2060). Dem § 2007 ist also im Endergebnis nur für den Fall Bedeutung beizumessen, daß nur der eine oder andere Erbteil beschwert ist.

2. Dasselbe gilt zunächst, wenn der Erbe aus demselben Berufsgrunde zu mehreren Erbteilen berufen ist. Doch geht die Bedeutung des § 2007 hier weiter.

Nach § 1951 Abs. 2 gilt die Annahme des einen Erbteils zugleich als Annahme der anderen, auch der später anfallenden. Hierin läge nun hinsichtlich der Schuldenhaftung eine Gefährdung des Erben, der eben § 2007 vorbeugen soll.[2]) Binder will die Anwendbarkeit des § 2007 für diesen Fall mit Rücksicht darauf ausschalten, daß das, was der Erbe aus der Erbschaft auf Grund desselben Berufungstatbestandes erhält, niemals eine Mehrheit von Erbteilen sein kann, da der Erbteil gemäß § 1922 Abs. 2 den Anteil des Miterben an der Erbschaft, eine Mehrheit von Erbteilen aber nur eine Erhöhung dieses einen Anteils bedeutet. Wenngleich Binder darin beizupflichten ist, daß man im System des BGB. nicht von einer Berufung zu mehreren Erbteilen auf Grund eines Berufungstatbestandes sprechen sollte, so muß man doch angesichts der wenn auch unkonsequenten Fassung des § 1951 Abs. 2, in welchem das BGB. trotz seiner sonstigen Ansicht über den Erbteil diesen Fall ausdrücklich in Erwägung zieht, diese Möglichkeit auch bei § 2007 ins Auge fassen.

Eine weitergehende Bedeutung als die Regelung der Frage, ob der Erbe die Haftungsbeschränkung in bezug auf einen Erbteil verlieren kann, ohne sie notwendig auch hinsichtlich eines anderen zu verwirken, kann § 2007 seiner Stellung im Gesetze nach nicht beanspruchen, obgleich es seinem Wortlaute nach scheinen könnte, als wollte er die Vorschriften über die Miterbenhaftung schlechthin auf den Fall des § 2007 zur Anwendung bringen.[3])

Hinsichtlich der Inventarerrichtung bei Miterben bestimmt das BGB. noch, daß die Errichtung des Inventars durch einen

---

[1]) S. 361. [2]) Planck S. 135. Borcherdt 224. Strohal 360f. a. M. Binder S. 236 ff. [3]) Binder S. 235. Planck S. 135. Wend S. 132.

Miterben auch den übrigen zu statten kommen soll, soweit nicht ihre Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt ist (§ 2063).[1])

Ebenso läßt das Gesetz auch das vom Vorerben errichtete Inventar dem Nacherben (§ 2144) und das vom Erbschaftskäufer oder -verkäufer errichtete dem anderen Teile zu gute kommen (§ 2383).

Schließlich erklärt das BGB. in § 2012 die Bestimmung der Inventarfrist dem Nachlaßverwalter gegenüber für unwirksam, desgleichen gegenüber dem nach §§ 1960, 61 bestellten Nachlaßpfleger; da dieser nur Vertreter des Erben hinsichtlich der Nachlaßmasse ist, so ist er gar nicht mehr in der Lage, durch sein Verhalten das Vermögen des Erben zu gefährden.[2])

Auch dem Testamentsvollstrecker, dessen Vertretung sich ja nicht auf die Inventarpflicht des Erben erstreckt, kann bei dem Wortlaut und Sinn der §§ 1993 ff. eine Inventarfrist nicht gesetzt werden. Da er aber den Nachlaßbestand am besten kennt, so legt ihm das Gesetz die Pflicht auf, den Erben bei der Errichtung des Inventars zu unterstützen (§ 2215 Abs. 1). Die ihm außerdem obliegende Pflicht, dem Erben unverzüglich nach Annahme des Amtes ein Inventar der Nachlaßgegenstände und Nachlaßverbindlichkeiten mitzuteilen (§ 2215), kann ebenso wie die sonstigen im Gesetz erwähnten Fälle der Inventarerrichtung, als über den Rahmen dieser Abhandlung hinausgehend, hier nicht zur Besprechung gelangen.

---

[1]) Binder III S. 330. Planck S. 226_2. Staudinger-Herzfelder S. 290_3. [2]) Binder II S. 225, mit anderer Begründung Strohal S. 213.